TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0152774

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

12

Y en contra. (ponente)

EN NOMBRE DEL REY

FONDOMOC

la siguiente

SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas, números 34, 35, 600 y 702/86, promovidas por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional por supuesta inconstitucionalidad de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria. Han sido parte el Fiscal General del Estado y el Letrado del Estado, este último en representación del Gobierno, y Ponente el Magistrado D. Angel Latorre Segura, quien expresa el parecer del Tribunal.

Papel de Oficio UNE A-4

0 0152785

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I.- ANTECEDENTES

1.- La Sección Primera de la Sala de la Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional acordó por Auto de seis de diciembre de 1984, dictado en el recurso 16.134, promover cuestión de inconstitucionalidad respecto a la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria basándose en la posible vulneración del art. 81.1 de la Norma Suprema por no tener carácter de Ley Orgánica, especialmente en cuanto algunas de sus disposiciones, como la contenida en el art. 1.3, no son de alcance procedimental sino que de algún modo pueden afectar al ejercicio del derecho mismo y a sus requisitos y exigencias básicas y, por tanto, a los límites de su contenido esencial. Se plantea, además, la cuestión respecto al citado art. 1.3 por si pudiese ser contrario a la libertad ideológica en cuanto a su consecuencia de objetar al servicio militar. Por otro Auto de la misma fecha dictado en el procedimiento 16.098, el mismo órgano judicial planteó otra cuestión de inconstitucionalidad en iguales términos y sobre las mismas disposiciones legales. Ambas cuestiones tuvieron entrada en este Tribunal Constitucional el 13 de enero de 1986, siendo registradas con los números 34 y 35, respectivamente, de 1986. Por Providencia de la Sección Tercera de este Tribunal de 22 de enero de 1986 se acordó admitir a trámite la última de las cuestiones citadas, así como dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia y al

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

Fiscal General del Estado para que en el plazo de quince días pudieran personarse en el procedimiento y formulasen las alegaciones que estimasen convenientes. Por Providencia de 29 de enero de 1986, la Sección Primera de este Tribunal acordó los mismos proveimientos respecto a la cuestión número 34.

2.- En la cuestión 35/86 el Fiscal General del Estado, por escrito de 20 de febrero formuló alegaciones en que, en síntesis, dijo que el punto clave de la cuestión era el art. 1.3 de la Ley 48/84, que impide ejercitar el derecho a la objeción de conciencia durante la prestación del servicio militar en filas. Pero previamente al exámen del fondo del asunto advierte el Fiscal que la Providencia de la Audiencia Nacional de seis de noviembre de 1985, que acordó oir a las partes sobre la pertinencia de plantear la cuestión, no se ajusta a los términos previstos en el art. 35.2 de la L.O.T.C., ya que en éste se establece que el órgano judicial "solo podrá plantear la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia", lo que en este caso no se advera puesto que, sin perjuicio de no constar que se haya declarado concluso el procedimiento, en la misma providencia se acuerda librar telegrama al Consejo de Objeción de Conciencia para que se remita el expediente administrativo y, caso de no existir, certificación negativa. Tras esta observación, el Fiscal señala que dos son los aspectos esenciales a debatir en el presente proceso constitucional, referido el primero, a la posible inconstitucionalidad motivada por no tener la Ley 48/84 carácter de orgánica, y el segundo a la limitación que al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia impone

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

el art. 1.3 de dicha Ley. Examina a continuación el Fiscal el significado, alcance y contenido de las leyes orgánicas, la valoración del derecho a la objeción de conciencia y la determinación de si la Ley 48/84 es de desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas. En cuanto al primer punto, y basándose en la doctrina sentada por diversas sentencias de este Tribunal, entiende el Fiscal que la Ley 48/84 contiene un mecanismo de verificación de las condiciones cuyo cumplimiento es necesario para que se declare por los órganos pertinentes a una determinada persona objetor de conciencia a efectos de exclusión del deber de servicio militar. Respecto al segundo punto estima que, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, el derecho a la objeción de conciencia se subsume en el derecho a la libertad ideológica que consagra el art. 16 de la Constitución, que es necesaria una ley reguladora, no de desarrollo, de tal derecho, de forma que se obtenga su plena aplicabilidad y eficacia, y que en ningún momento se menciona en aquella jurisprudencia la necesidad de ley orgánica, sino que sus expresiones se contraen siempre a "Ley" sin calificativo alguno o al "legislador". Y, en relación con la tercera de las cuestiones citadas, recuerda el Fiscal que la objeción de conciencia ha sido regulada por dos leyes: una orgánica, la 8/84 de 26 de diciembre, y otra ordinaria que es la ahora impugnada. Apoyándose sobre todo en la sentencia de este Tribunal número 35/85, de 7 de marzo, el Fiscal considera que en dicha sentencia el Tribunal Constitucional sostiene que la Ley 48/84 supone el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 30.2 de la Constitución que se ha producido sin necesidad de que esa

FONDOMOC

Papel de Oficio - UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ley tuviera el carácter de orgánica. El Fiscal examina a continuación el reproche de inconstitucional del art. 1.3 de la Ley 48/84 basado en que en él se excluye la posibilidad de instar la declaración de la objeción de conciencia durante la prestación del servicio militar en filas. Señala el Fiscal que los derechos fundamentales más especficos y concretos no son derechos ilimitados sino que se enmarcan dentro de un cuadro de condicionamientos bien específicos, como en el art. 18.4 o en el 20 de la Constitución, o de carácter general, como se advierte a través de los términos en que aparece redactado el art. 10.1 de la propia Norma Fundamental. En este sentido ha de entenderse la frase del art. 30.2 de la Constitución "con las debidas garantías", referida a la regulación legal de la objeción de conciencia, garantías, que si pueden entenderse relativas al presunto objetor, también han de ser examinadas tanto desde el plano de la comprobación de la existencia real de una objeción de conciencia como desde el plano del interés concretado en el "derecho y deber de defender a España" que tienen los españoles. Si importante es la protección de los derechos fundamentales, importante es también el aseguramiento de la nación misma, soporte dentro del cual se mueven los ciudadanos y pueden ejercitar sus indiscutibles derechos fundamentales y libertades públicas. Por ello, válidamente puede sostenerse que el legislador valoró ambos aspectos y al regular el derecho lo limitó desde el plano en que la existencia misma del instrumento de defensa del país pudiera resultar afectada. Tal limitación, por tanto, no puede estimarse inconstitucional, pues tiene su arranque y soporte en la Constitución. Concluye el

FONDO MCC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Fiscal interesando que se rechace la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

3.- El Letrado del Estado, en representación del Gobierno, por escrito presentado el 21 de febrero de 1986 se personó en las cuestiones número 34 y 35 de 1986 y solicitó la acumulación de las mismas. El Fiscal General del Estado, por escrito de 25 de febrero del mismo año, se personó en la cuestión número 34, interesó que se tuviera por reproducido su escrito de alegaciones en la cuestión número 35 antes reseñado y que se acumulasen ambas cuestiones. El Pleno del Tribunal Constitucional acordó, por Auto de 13 de marzo de 1986, la acumulación de las cuestiones número 34 y 35, ambas de 1986.

FONDOMOC

4.- El Letrado del Estado, en escrito presentado el 14 de abril de 1986, formuló alegaciones respecto a las dos cuestiones acumuladas. Respecto a la supuesta inconstitucionalidad de la Ley 48/84 por infracción del art. 81.1 de la Constitución por no tener carácter de ley orgánica señala el Letrado del Estado que este problema se plantea igualmente en el recurso de inconstitucionalidad promovido contra esa misma Ley por el Defensor del Pueblo (recurso número 263/85). Por ser idénticas las cuestiones planteadas se remite a las alegaciones formuladas en dicho recurso de inconstitucionalidad. En cuanto a la posible inconstitucionalidad del art. 1.3 de la Ley impugnada opina el Letrado del Estado que el requisito de que la objeción de conciencia no pueda

- Papel de Oficio - UNE A-4

proponerse durante el servicio militar en filas es absolutamente razonable y proporcionado en aras de la seguridad jurídica, a los efectos de no reconocer un perpetuo poder de disposición sobre el deber de realizar el servicio militar, que es un deber constitucional, al obligado a presentarlo. Se establece así una limitación temporal para el ejercicio del derecho (habitual por lo demás, en el ordenamiento) que no se ve qwue pueda coartar el derecho en forma desproporcionada, alterando su contenido esencial. Atiende esta limitación a algo tan elemental como a una mínima exigencia de formación previa, coherencia y estabilidad en la conciencia del objetor, y a que éste ejercite su derecho "tempore non suspecto". Refiriéndose después a la sentencia de este Tribunal número 15/82, de 23 de abril, afirma el Letrado del Estado que de su texto pueden extraerse numerosas consecuencias, como son la procedencia de que exista una declaración de exención del servicio militar y que se delimite el contenido del derecho para resolver los potenciales conflictos con otros bienes igualmente constitucionales. Para la declaración aludida pueden exigirse requisitos de veracidad, seriedad u otras, conforme a las exigencias de "garantías" que contiene la Constitución. La actividad declarativa tiene como misión constatar la existencia del derecho, apreciando la concurrencia de sus elementos configuradores, dentro de la delimitación de contenido del mismo que opera la ley. Cita también el Letrado del Estado doctrina alemana respecto a la prueba de la decisión en conciencia contraria al servicio militar a que se refiere el art. 4.3 de la Ley Fundamental de Bonn. Concluye el Letrado del Estado que las considracio-

FONDO MCC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

nes anteriores autorizan al Legislador a establecer límites racionales y proporcionados, como ocurre en este caso, lo que comporta la declaración de que la Ley en conjunto y su art. 1.3 son conformes a la Constitución, pidiendo al Tribunal que dicte sentencia en este sentido.

5.- El Presidente del Congreso y el Presidente del Senado enviaron sendas comunicaciones al Tribunal Constitucional manifestando que las respectivas Cámaras se abstenían de hacer alegaciones aunque ofrecían su colaboración en lo que fuera conveniente.

FONDOMOC

6.- El 3 de junio de 1986 tuvieron entrada en este Tribunal las actuaciones correspondientes al recurso contencioso-administrativo número 16.567 en el que por Auto de 5 de mayo la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional promovía cuestión de inconstitucionalidad relativa a la Ley 48/84 y, en particular, a su art. 1.3 en iguales términos y por los mismos motivos que las cuestiones número 34 y 35 del mismo año. La cuestión, registrada con el número 600/86, fue admitida a trámite por providencia de la Sección 4ª de este Tribunal Constitucional de once de junio de 1986, en la que se acordó también dar los oportunos traslados de las actuaciones al Gobierno, al Fiscal General del Estado, al Congreso y al Senado para que formulasen las alegaciones pertinentes.

7.- El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el

Papel de Oficio UNE A-4

l de julio de 1986 en las que, tras un resumen de los hechos, advierte que le constaba la existencia del recurso de inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo en lo relacionado con la misma ley ahora cuestionada. Asimismo señala el Fiscal General que ha formulado alegaciones en las cuestiones de inconstitucionalidad número 35/86 y 34/86 a las que se remite. Dada la identidad de fondo de estas cuestiones con la nuevamente promovida solicita la acumulación de ésta a las mencionadas cuestiones 35/86 y 34/86. El Letrado del Estado, en escrito presentado el 10 de julio, reproduce prácticamente las alegaciones formuladas en las cuestiones últimamente citadas. El Presidente del Congreso y el Presidente del Senado en sus comunicaciones reiteraron que ambas Cámaras se abstendrían de formular alegaciones, ofreciendo su colaboración.

FONDO MOC

8.- Con el número 702/86 fue registrada la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en los mismos términos que las anteriores por Auto de veintidós de mayo de 1986 en el recurso contencioso-administrativo número 16.546. La Sección Cuerta de este Tribunal admitió a trámite la cuestión por providencia de nueve de julio de 1986, dando traslado de las actuaciones al Gobierno, al Fiscal General del Estado, al Congreso y al Senado para que formulasen las oportunas alegaciones. El Fiscal General, en escrito presentado el 28 de julio, se remitió a lo alegado en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo contra la Ley 48/84 y en las cuestio-

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

nes 35/86, 34/86 y 600/86 y solicitó la acumulación de esta cuestión a las anteriores. El Letrado del Estado solicitó la misma acumulación por escrito presentado el tres de septiembre de 1986 y los Presidentes del Congreso y del Senado reiteraron sus comunicaciones, ofreciendo su colaboración aunque ambas Cámaras se abstuviesen de hacer alegaciones.

9.- Por auto de nueve de octubre de 1986 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó acumular las cuestiones 600/86 y 702/86 a las ya acumuladas número 34 y 35 ambas del 86, concediéndose nuevo plazo al Letrado del Estado para que pudiera formular alegaciones respecto a la cuestión número 702/86. El Letrado del Estado las formuló en escrito presentado el 31 de octubre de 1986 en el que reproduce prácticamente lo dicho en su escrito de 14 de abril del mismo año en el que las hizo respecto a las cuestiones ya acumuladas número 34 y 35 de 1986.

FONDO MOC

10.- Por providencia de catorce de octubre de 1987 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó señalar el día 27 del mismo mes y año para la deliberación y fallo de las cuatro cuestiones acumuladas.

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

1.- El Fiscal General del Estado, en las alegaciones formuladas respecto a la cuestión número 35/86, advierte que en la Providencia de la Audiencia Nacional que acordó oír a las partes

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sobre la pertinencia de plantearla, se acordó también librar telegrama al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia para que remitiese el expediente administrativo y, caso de no existir, certificación negativa; de lo que parece deducirse que la cuestión no se planteó "una vez concluso el procedimiento", como dispone el art. 35.2 de la L.O.T.C. Sin embargo, aunque esta objeción fuese fundada, se aplicaría solo a la citada cuestión 35/86 y no a las otras tres acumuladas, en que tal acuerdo no aparece en las correspondientes providencias. Y dado que las cuatro cuestiones aquí examinadas se plantean en iguales términos y han de ser resueltas conjuntamente no tendría ninguna consecuencia práctica inadmitir por ese motivo una de ellas, por lo que es inútil estudiar más a fondo esta objeción.

FONDOMOC

2.- Las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tienen por objeto decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 48/84, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, en cuanto pudiera ser contraria al art. 81.1 de la Constitución por no tener carácter de orgánica, y, en particular, de su art. 1.3 en cuanto pudiera vulnerar la libertad ideológica consagrada en el art. 16 de la Norma Suprema. El primer punto ha sido decidido ya por la sentencia de este Tribunal de fecha 27 de octubre de 1987, recaída en el recurso de inconstitucionalidad número 263/85, promovido por el Defensor del Pueblo, en que se impugnaba la citada Ley 48/84, entre otros motivos, por no tener carácter de

Papel de Oficio - UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

orgánica. De acuerdo con esta sentencia nuestro constituyente, al configurar la denominada Ley Orgánica (art. 81 C.E.) lo ha hecho, y así lo ha interpretado este Tribunal Constitucional, de modo restrictivo y excepcional en cuanto excepcional es también la exigencia de mayoría absoluta y no la simple para su votación y decisión parlamentaria. Ello supone que sólo habrán de revestir la forma de Ley Orgánica aquellas materias previstas de manera expresa por el constituyente, sin que el alcance de la interpretación pueda ser extendido, al tiempo que, por lo mismo, dichas materias deberán recibir una interpretación restrictiva. El art. 81.1 C.E. dice que "son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución". El Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya por el entendimiento de que "los derechos fundamentales y libertades públicas" son los comprendidos en la Sección 1ª, Capítulo II Título Primero de su texto (S. 76/83, de 5 de agosto), exigiéndose, por tanto, forma orgánica para las leyes que los desarrollen de modo directo en cuanto tales derechos (S. 67/85, de 26 de mayo). Por ello, el derecho a la objeción de conciencia, no está sujeto a la reserva de Ley Orgánica por no estar incluído en los arts. 15 al 29 de la Constitución (Sección 1ª del Capítulo II, Título Primero), relativos a la enumeración de los derechos y libertades fundamentales, ya que el derecho "nominatim", no está, en efecto, en esa lista constitucional de derechos, y porque, además, dicha fórmula se corresponde literalmente con la del epígrafe de la Sección Prime-

FONDO DOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ra del Capítulo II del Título I de la Constitución, deduciéndose de ello que es a esa Sección, y sólo a esa Sección, a la que se refiere el art. 81.1, y no a cualesquiera otros derechos reconocidos fuera de ella. No obsta a esta conclusión que el derecho a la objeción de conciencia suponga una concreción de la libertad ideológica, (STC número 15/82) y que ésta última se encuentre entre los derechos fundamentales para cuyo desarrollo es necesaria ley orgánica, pues sin negar esa conexión lo cierto es que el derecho a la objeción de conciencia está configurado por el constituyente como un derecho constitucional autónomo, de naturaleza excepcional, pues supone una excepción al cumplimiento de un deber general (el de prestar el servicio militar obligatorio). Al ser un derecho constitucional autónomo le es aplicable la doctrina citada del art. 81.1, y en cuanto éste remite, como se ha dicho a la sección primera del Capítulo II, Título Primero de la Constitución, en que no está incluído aquel derecho, su desarrollo no requiere ley orgánica; por lo que procede desestimar las cuestiones planteadas en este punto.

FONDO MOC

3.- El segundo punto que promueven las cuestiones es la posible inconstitucionalidad del art. 1.3 de la Ley 48/84. Dice ese precepto:

> **"El derecho a la objeción de conciencia podrá ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación militar en filas y, una vez finalizada ésta, mientras se permanezca en situación de reser-**

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

va".

Resulta, en consecuencia, que la ley no permite ejercer el derecho a la objeción de conciencia durante el período de actividad o servicio en filas. En los Autos que plantean la cuestión la Audiencia Nacional señala que "lo que justamente importa es conocer si la exclusión del tiempo de filas como hábil para ejercitar el derecho a la exención ligado a la objeción de conciencia respeta o no el contenido esencial de aquel derecho a la libertad ideológica en cuanto a su consecuencia de objetar al servicio militar". Es decir, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado se basaría en su contradicción con el art. 53.1 de la Constitución, en cuanto éste dispone, que "sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades (las reconocidas en el Capítulo II del Título Primero)". Que el derecho a la objeción de conciencia o, más exactamente, a la objeción de conciencia a la prestación del servicio militar, sea una concreción de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la Constitución ha sido ya afirmado, en forma inequívoca, por este Tribunal en su sentencia número 15/82, de 23 de abril, que oportunamente recuerdan los citados Autos de la Audiencia, por lo que, como dice también la misma sentencia, el derecho a la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español. Y tratándose de un derecho reconocido en el Capítulo II del Título Primero de la Norma Suprema en el que figura el art. 30.2, que lo consagra

FONDO MOC

Papel de Oficio - UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

no cabe duda que la ley que lo regule deba respetar su contenido esencial de acuerdo con el citado art. 53.1. Tampoco ofrece duda que la Ley 48/84 es una ley reguladora del derecho a la objeción de conciencia. El único punto a dilucidar es, por tanto, si el art. 1.3 de esa ley, que es el aquí cuestionado, respeta o no el contenido esencial de ese derecho. Para resolver esta cuestión conviene, en primer término, examinar la forma en que la Constitución configura la objeción de conciencia. Se trata, ciertamente, como se acaba de decir, de un derecho que supone la concreción de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la Norma Suprema. Pero de ello no puede deducirse que nos encontremos ante una pura y simple aplicación de dicha libertad. La objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea del Estado. Lo que puede ocurrir es que sea admitida excepcionalmente respecto a un deber concreto. Y esto es lo que hizo el constituyente español, siguiente el ejemplo de otros países, al reconocerlo en el art. 30 de la Norma Suprema, respecto al deber de prestar el servicio militar obligatorio. Debe pues, considerarse el derecho a la objeción de conciencia a la prestación del servicio militar obligatorio como un derecho autónomo, cuya conexión con la libertad ideológica no impidió al constituyente configurarlo en la forma que estimó oportuna. Tanto es así que el art. 53.2 de la Norma Suprema le

FONDO MEC

-Papel de Oficio UNE A-4

otorga de manera expresa la tutela del recurso de amparo, lo que sería innecesario si se tratase de una mera aplicación de la libertad ideológica garantizada en el art. 16, pues entonces bastaría para recurrir en amparo por posibles vulneraciones del derecho a la objeción de conciencia con invocar dicho art. 16, que de acuerdo con el mismo art. 53.2 está protegido por aquel recurso.

4.- Reconocido así el caráctar autónomo del derecho a la objeción de conciencia, procede examinar la forma en que está recogido en el art. 30 de la Constitución. Empieza este artículo proclamando el derecho y el deber de los españoles de defender a España. Y en su apartado segundo dice:

> **"La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación substitutoria".**

De la lectura de este precepto resulta que el derecho en él reconocido aparece como exención a un deber, el de cumplir el servicio militar obligatorio, que recae, en principio, sobre todos los españoles, que ese derecho ha de ser regulado legalmente y que esta regulación se ha de hacer "con las debidas garantías", expresión esta última que debe entenderse referida no solo a las garantías para el objetor, sino también a la comprobación de la alegada causa de exención y, asimismo, a las necesidades y buen

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

funcionamiento de las Fuerzas Armadas, cuya relevancia constitucional está reconocida en el art. 8º de la Constitución. El legislador, por tanto, ha de armonizar en la forma que estime más conveniente el derecho individual del objetor con la salvaguarda del objeto o fines constitucionalmente reconocidos (la defensa de España y las Fuerzas Armadas a su servicio) que justifican un deber, el deber de defender a España y de cumplir el servicio militar obligatorio. En esa tarea de armonización el legislador no podría ciertamente poner condiciones arbitrarias al ejercicio del derecho del objetor porque violaría la interdicción de la arbitrariedad que contiene el art. 9.3 de la Constitución, pero sí puede poner condiciones razonables y proporcionadas a la protección de los intereses afectados. Está asimismo obligado el legislador, por imperativo del art. 53.1 de la Constitución, a respetar el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia, cuestión que nos lleva a examinar cúal puede ser ese contenido esencial.

FONDOMEC

5.- Este Tribunal ha tenido ya ocasión, en varias sentencias a partir de la número 11/81, de 8 de abril, de establecer lo que entiende por "contenido esencial" de un derecho a los efectos de lo previsto en el art. 53.1 de la Constitución. Se decía en aquella sentencia que por contenido esencial de un derecho hay que entender "aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea recognoscible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otros desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento

Papel de Oficio UNE A-4

histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales". Como criterio complementario puede considerarse también como contenido esencial de un derecho aquella parte de su contenido "que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos". Estos criterios han de aplicarse a cada caso concreto, ateniéndose a la forma en que el derecho de que se trate esté configurado en la Norma Fundamental. Dentro de este planteamiento hemos de examinar si la exclusión legal contenida en el art. 1.3 de la Ley 4/84, implica una reducción del contenido del derecho del art. 30.2 de tal alcance que lo desnaturaliza, o bien si la restricción analizada puede considerarse proporcionada en relación con los demás intereses constitucionalmente protegibles y no lesiva para el contenido esencial del derecho. La fijación en el mismo precepto constitucional del servicio militar obligatorio y la obligada regulación del derecho de objeción de conciencia "con las debidas garantías", en el sentido ya indicado, delimitan la libertad del legislador para configurar el derecho de objeción forzándole a ponderar todos los bienes jurídicos protegibles en juego. Dentro de esa necesaria ponderación, que permitía y permite al legislador otras opciones, no parece excesiva la restricción impuesta por el art. 1.3. Queda a salvo el pleno ejercicio del derecho a la objeción antes y después del período en el que se suspende o excluye su ejercicio, y la exclusión misma resulta justificable en atención a la organización interna del servici

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

militar obligatorio y a la prestación de un deber constitucional cuya dimensión colectiva podría resultar perturbada por el ejercicio individual del derecho durante el período de incorporación a filas y solo durante esa fase, por lo que el mismo artículo 1.3 reconoce correctamente el ejercicio del derecho constitucional a la objeción durante la situación de reserva. No podemos olvidar que la defensa de España (art. 30.1 C.E.), la organización y las funciones de las Fuerzas Armadas están reconocidas constitucionalmente (art. 8 C.E.) y que la Norma Fundamental ha constitucionalizado también el servicio militar obligatorio. Habida cuenta de todo ello, es necesario ponderar si el ejercicio del derecho a la objeción del art. 30.2 durante la fase de permanencia en filas resulta perturbador para la seguridad de la estructura interna de las Fuerzas Armadas, que deben estar en todo momento en condiciones de cumplir sus cometidos militares. Si el legislador entiende, como lo ha hecho, que, en relación con esos bienes y fines, el ejercicio del derecho debe ceder durante el período del servicio en filas el resultado de su ponderación no es excesivo o carente de justificación, bien entendido que esta restricción a un derecho que aún no siendo fundamental sí está constitucionalmente reconocido, debe ser interpretada a su vez restrictivamente. El dato de experiencia consistente en que en nuestro mismo momento histórico y dentro de otras sociedades democráticas a las que se refiere la ya citada Sentencia de 8 de abril de 1981 el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar esté regulado con o sin reconocimiento de la objeción sobrevenida, y asimismo el hecho no menos cierto de que las declaraciones de organismos

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

intenacionales o silencien el problema de la objeción sobrevenida (como hizo la Resolución 337 de 1967 de la Asamblea del Consejo de Europa) o declaren que la ley estatal "puede prever" la posibilidad de la objeción sobrevenida (como dice la Recomendación R.87 (8) del Comité de Ministros de Europa sobre objeción de conciencia en su apartado 8, del 9 de abril de 1987) sin considerar necesario o debido su reconocimiento, inducen también a pensar que el derecho sigue siendo el mismo con o sin reconocimiento de su ejercicio en el período excluído por el legislador español en el art. 1.3 de la Ley 48/84. Por todo ello debemos concluír que la examinada exclusión temporal al ejercicio del derecho de objeción de conciencia a la prestación del servicio militar obligatorio es razonable y proporcionada a los fines que objetivamente persigue y no destruye o vuinera el contenido del derecho constitucionalmente reconocido, por lo que el art. 1.3 de la Ley 48/84 no es inconstitucional.

6.- De todo lo expuesto resulta que el art. 1.3 de la Ley 48/84, en cuanto reconoce que el derecho a la objeción de conciencia puede ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar respeta el contenido esencial de aquel derecho consagrado en el art. 30.2 de la Constitución y no puede ser tachado de inconstitucional.

FONDO MOC

- Papel de Oficio - UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA

Ha decidido:

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDOMOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0152471

Voto particular que formula el Magistrado D. Carlos de la Vega Benayas, respecto de la Sentencia de esta fecha, recaída en las Cuestiones de Inconstitucionalidad números 34, 35, 600 y 702/86, acumulados, al que se adhiere el Magistrado D. Fernándo García-Mon y González-Regueral.

Manifesté en la deliberación de la Sentencia mi opinión discrepante con la fundamentación y decisión de la mayoría y que ahora, al amparo del art. 90 de la LOTC., paso a reiterar con este voto.

Funda la Sentencia su fallo en una valoración de bienes constitucionales contrapuestos, inclinandose, con énfasis decisivo, por el de la organización y funciones de las Fuerzas Armadas, reconocidas constitucionalmente (art. 8 CE.), así como por el del servicio militar obligatorio, frente al derecho de objeción de conciencia del llamado a prestarlo.

FONDO MOC

Creo que esa colisión de intereses constitucionales (el del objetor reconocido por el art. 30.2 de la Constitución) se ha resuelto de tal modo que aquel derecho queda eliminado y fuera de su disponibilidad como tal. En este sentido no puede aceptar la tesis mayoritaria de que la Ley impugnada 48/1984, en su art. 1-3, no impide el ejercicio del mismo antes y después del periodo en el que se suspende o excluye su ejercicio, porque el primer presupuesto para que así fuera reside en la existencia de ese derecho, ya que la misma ley, cuando el derecho existe antes o después de ese periodo, no le niega su reconocimiento. Si así fuera, es decir, si el objetor lo fuera efectivamente antes de la llamada a filas, y no ejercitara su derecho, podría decírsele que sería un ejercicio extemporáneo.

El problema está en el objetor que adviene objetor durante el tiempo en filas. No se puede olvidar que el derecho de objetor de conciencia es un problema de conciencia, que, forzosamente, surge en un tiempo y puede no existir en el anterior.

Pues bien, es regla jurídica aceptada que los derechos subjetivos tienen un origen o nacimiento y que es a partir de él cuando cabe la posibilidad de su ejercicio, bien normal, bien a través de la acción procesal

Papel de Oficio UNE A-4

("actio nata") para su reconocimiento o eficacia.

No se puede hablar, por tanto, de ejercicio de un derecho no nacido (el de antes del servicio en filas), sino del que nace en un lapso temporal y al que la Ley le niega su ejercicio, porque sólo si la motivación de conciencia surge en el tiempo de servicio en filas puede hablarse de un derecho existente y reconocible. Sólo entonces puede alegarse. Y si así no se le admite su ejercicio, se está negando, no limitando ni suspendiendo, el derecho mismo que la CE. reconoce. El legislador podría, en cualquier caso, haber garantizado el interés colectivo de la defensa de España y el del propio objetor con la exigencia de requisitos más estrictos de comprobación, referidos, tanto a la convicción motivadora del derecho de objeción, como al tiempo del surgimiento de la misma.

Lo que no debió hacer -y por eso entiendo que el precepto cuestionado es inconstitucional- es obligar al objetor a obrar contra su conciencia, cuando la propia C.E. le reconoce el derecho a no realizar acciones que la contradigan de plano, y cuando el otro bien constitucional de la defensa colectiva no está realmente en peligro y puede ser garantizado de otro modo más compatible con la garantía que también merece el derecho del objetor.

FONDO MCC

Todo ello sin perjuicio de que en estos casos de objeción sobrevenida sea de aplicación lo dispuesto en el artículo segundo, apartado 2 de la Ley, y, por tanto, la solicitud no produzca la suspensión del servicio que esté prestando el objetor hasta la resolución de la misma.

El fallo, pues, debió ser anulatorio del art. 1.3 de la Ley 48/1984, por inconstitucional.

Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0140780

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON MIGUEL RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER A LA SENTENCIA DE ESTA FECHA DICTADA EN LAS CUESTIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD NUMEROS 34/86, 35/86, 600/86 y 702/86.

Discrepo de la mayoría del Pleno del Tribunal favorable a la constitucionalidad del artículo 1.3 de la Ley 48/84 el cual impide el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia y la consiguiente exención del servicio militar durante el tiempo de incorporación y permanencia en filas.

Como señala la Audiencia Nacional en el planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad, y reconoce este Tribunal en la Sentencia, se trata de un problema de respeto o no del "contenido esencial" del derecho a la objeción de conciencia. La mayoría del Tribunal opina que la exclusión contenida en el artículo 1.3 de la Ley 4/84 contiene una restricción necesaria o proporcionada en relación con los demás intereses constitucionalmente protegibles y no lesiva para el contenido esencial del derecho. Pero al argumentar esta afirmación se pone el acento más en lo primero, en la razonabilidad o justificación de la exclusión en atención a la organización interna del servicio militar y la perturbación que el ejercicio de ese derecho podía tener en la disciplina militar, que en la compatibilidad de esa exclusión con el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia.

A mi juicio lo que ha de analizarse no es la razonabilidad de la medida, sino exclusivamente su compatibilidad con el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia, derecho que garantiza al ciudadano eximirse del servicio militar cuando ello está en contradicción con los dictados íntimos de su

FONDOMOC

Papel de Oficio — UNE A-4

conciencia. El hecho de que la objeción de conciencia, sea "sobrevenida", es decir surja como tal objeción en el momento de la prestación del servicio militar en filas, no es un obstáculo para el surgimiento de tal derecho. La Constitución habla genéricamente de "exención del servicio militar obligatorio", sin que puedan establecerse distinciones al respecto, y sin que la exclusión del derecho pueda justificarse ni siquiera por la situación militar del ciudadano, pues cuando la Constitución ha querido establecer la peculiaridad del ejercicio de los derechos fundamentales por parte del militar, expresamente lo ha establecido así.

No puede admitirse constitucionalmente esa supresión temporal del derecho a la objeción de conciencia pues lesiona su contenido esencial. No son aceptables, en contrario, argumentos tales como la consideración "en unidad de acto" del servicio militar, pues el mismo, por definición, es una situación que se prorroga en el tiempo, ni tampoco cabe alegar las necesidades de la disciplina militar, pues esta ha de respetar en todo caso los derechos constitucionales de la persona, ni las necesidades de la defensa nacional, siendo así que la propia Ley reconoce la posibilidad de objeción de conciencia en tiempo de guerra. Tampoco son convincentes los argumentos de derecho comparado, puesto que en la mayoría de los países que tienen reconocida constitucionalmente la objeción de conciencia han admitido sin problemas, y sin que ello haya incidido negativamente en la organización y funcionamiento de las Fuerzas Armadas, la objeción sobrevenida.

Un argumento que se utiliza también implícitamente en la Sentencia es el de que dentro de las "debidas garantías" para el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, habrían de incluirse las relativas a las necesidades y buen funcionamiento de las Fuerzas Armadas, lo que supondría que la limitación del artículo 1.3 sería una "debida garantía" para el ejercicio de ese derecho. Mal puede garantizarse algo mediante una completa

FONDO MOC

Papel de Oficio — UNE A-4

anulación o exclusión del ejercicio del derecho, pero, además, resulta innecesaria y desproporcionada esta medida. No se desconocen las consecuencias que para la disciplina militar podrían derivarse de un uso indiscriminado de la posibilidad del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia sobrevenida, pero ese peligro podría ser solventado, como demuestran otras experiencias comparadas, mediante la introducción de garantías formales adicionales más estrictas para el reconocimiento de la objeción sobrevenida, incluyendo la exigencia, que el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana ha admitido, de que el soldado objetor haya de continuar prestando servicio mientras se tramite su reconocimiento como objetor. Pero la existencia de esta posibilidad de establecer en la objeción sobrevenida garantías más estrictas que las garantías existentes en los supuesto ordinarios de objeción, confirma que la disposición prevista en el artículo 1.3 de la Ley 48/84 no es una "debida garantía", de las que el legislador puede introducir en el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, de acuerdo al artículo 30.2 de la Constitución, suponiendo no sólo un obstáculo innecesario para el ejercicio del derecho sino una suspensión temporal del mismo para lo que el legislador no se encontraba habilitado.

Por todo ello, a mi juicio, el artículo 1.3 de la Ley 48/84 es contrario a la Constitución y debería haber sido anulado.

Madrid, veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDO MOC

—Papel de Oficio— UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON ANGEL LATORRE SEGURA.

1.- He redactado en mi calidad de ponente el texto de la presente sentencia en que expreso el parecer del Tribunal. Pero habiéndo discrepado de la opinión mayoritaria en la deliberación correspondiente formulo voto particular al amparo de lo dispuesto en el art. 90 de la L.O.T.C.

2.- A mi entender, el art. 30-2 de la Constitución, reconoce el derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en su conjunto, es decir, en cualquiera de sus fases, incluida la de actividad o servicio en filas, no sólo porque el texto constitucional no distingue entre las diversas situaciones que abarca tal servicio, sino porque como, se dijo en nuestra sentencia 15/82, de 23 de abril, la objeción de conciencia es una concreción de la libertad ideológica. Y aunque estoy de acuerdo con que el Constituyente la ha configurado como un derecho autónomo, entiendo que no puede desconectarse totalmente una de otra, pues la libertad ideológica es el fundamento de la objeción de conciencia y, en último término, el bien constitucional que en una manifestación concreta protege el citado art. 30-2. Ahora bien, no puede desecharse de manera absoluta la posibilidad de que, en algún caso, la convicción en conciencia contraria al cumplimiento del servicio militar surja durante la fase del servicio en filas. La norma que impide totalmente hacer valer el derecho

FONDO MOC

Papel de Oficio - MAE A-4

a la objeción de conciencia durante un periodo del servicio militar, en este caso el del servicio en filas, vulnera a mi juicio, el contenido esencial de aquel derecho, pues no supone un condicionamiento o restricción del mismo sino su privación temporal no autorizada por la Constitución.

3.- La opinión mayoritaria sostiene que la imposibilidad de ejercer el derecho a la objeción de conciencia durante el servicio en filas se justifica por la protección de otros bienes constitucionalmente reconocidos, como es la defensa nacional y el buen orden y funcionamiento de las fuerzas Armadas, pues el legislador puede considerar que aquel reconocimiento perturbaría o entrañaría el riesgo de perturbar gravemente la estructura interna de dichas Fuerzas Armadas. Comparto esas preocupaciones y entiendo tambien que el bien constitucional de la defensa nacional y la protección del funcionamiento de las Fuerzas Armadas encargadas de ella debe ser tenido en cuenta a la hora de regular la objeción de conciencia, en particular cuando tal objeción se suscita durante el servicio en filas. Por ello creo que sería ajustado a la Constitución que el legislador, al igual que se ha hecho en otros paises, estableciese garantías reforzadas para su reconocimiento en los casos en que el objetor esté ya incorporado a filas, ya que la expresión "con las debidas garantías" que se enmcuentra en el art. 30-2, y que, de acuerdo con lo que se dice en la sentencia, se refiere tanto al objetor como a los intereses del Estado y, entre ellos al mantenimiento de la organización militar, le autoriza a establecer las garantías que estime necesarias en cada caso dentro del marco constitucional. Si se tiene

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio - MAE A-4

en cuenta que, como este Tribunal ha declarado, el derecho a la objeción consiste no en el derecho a abstenerse de cumplir el servicio militar y sí a ser declarado exento de cumplirlo (STC nº 15/82, ya citada) nada impediría, a mi entender, que solo la declaración de exención produjese la liberación del servicio y no la simple solicitud. Podría tambien el legislador prever exigencias más rigurosas para que se declarase la exención. Pero lo que a mi entender no puede es privar sin excepción alguna de un derecho constitucional aunque sea temporalmente. Por ello entiendo que el Tribunal debió declarar inconstitucional el art. 1-3 en cuanto excluye en forma total el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia durante el servicio en filas.

Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0152715

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, y doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

FONDOMOC

la siguiente

SENTENCIA

en el recurso de inconstitucionalidad número 263/1985, interpuesto por el Defensor del Pueblo, contra la totalidad de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, y contra la Ley Orgánica 8/1984, en su art. 2º apartados 1, 2, 3 y 4, reguladora del régimen de recursos y régimen penal en materia de objeción de conciencia y prestación social sustitutoria. Han comparecido el Senado y el Abogado del Estado; y ha sido Ponente el Magistrado Don Carlos de la Vega Benayas, quien expresa el parecer del Tribunal.

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I.- ANTECEDENTES

1.- El 23 de marzo de 1985, el Defensor del Pueblo, en ejercicio de la legitimación activa conferida por los arts. 162.1 de la Constitución, 23.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 29 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, interpone recurso de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 48/84, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, por no tener la categoría de rango normativo de Ley Orgánica; contra los arts. 1.1 y 4; 2.1 y 2; 3.1 y 2; 4.1, 2 y 4; 6.1 y 2; 8.2 y 3; 17.2 y 3; 18.2 y 3 y las Disposiciones Transitorias 2 y 4 de la misma Ley 48/84 y contra el art. 2 apartados 1, 2, 3 y 4 de la Ley Orgánica 8/84, de 26 de diciembre, reguladora del régimen de recursos y régimen penal en materia de objeción de conciencia y prestación social sustitutoria, por estimar que los mismos vulneran los arts. 9.3; 10.1 y 2; 16.1 y 2; 18.1; 14; 30.2; 53.1 y 2; 81 y 96 de la Constitución, los artículos 12, 18 y 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los arts. 17 y 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos, con súplica de que se dicte en su día Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad de la mencionada Ley y de los mencionados preceptos legales.

2.- Principia el Defensor del Pueblo su recurso con una relación de las personas naturales y jurídicas, o colectivas, que acudieron ante el mismo formulando "quejas" contra las expre

FONDO MOC

Papel de Oficio

sadas leyes e instando la interposición contra las mismas del pertinente recurso de inconstitucionalidad, a partir de las cuales el Defensor del Pueblo declara haber formado su propio criterio, habiendo estimado necesario interponer el presente recurso según su leal saber y entender, con plena autonomía y por fidelidad a la misión que le está confiada por el art. 54 de la Constitución y la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, para la mejor defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la misma Norma Suprema.

3.- A continuación, y como introducción a los argumentos jurídicos en los que se basa el presente recurso, el Defensor del Pueblo procede a exponer, en primer lugar, los rasgos, a su juicio, más significativos del proceso histórico de la objeción de conciencia hasta su integración en los vigentes ordenamientos jurídico-positivos, como derecho humano fundamental. Parte, en este sentido, el Defensor del Pueblo de los antecedentes históricos, de raíz religiosa, de la "desobediencia civil" (Antígona, los siete hermanos Macabeos), citando el caso de las primeras comunidades cristianas en sus relaciones con el Imperio Romano, el de otras comunidades, a lo largo de toda la Edad Media, consideradas por la Iglesia de Roma como disidentes o heréticas, así como las doctrinas de los reformistas cristianos de los S. XVI y stes., entre los que descuella Erasmo de Rotterdam, considerado por muchos como el primer apologeta moderno de la objeción de conciencia. Destaca a continuación el Defensor del Pueblo cómo en el proceso de secularización de amplios ámbitos de la sociedad civil europea, sobre todo del S. XVIII y en el contexto de -

FONDO MOC

Papel de Oficio MAE A-4

la imposición a todos los ciudadanos del deber de servir a la Nación en las Fuerzas Armadas, se produce un desarrollo de motivaciones no estrictamente religiosas, sino meramente éticas, humanitarias y pacifistas a lo largo de todo el S. XIX. Ahora bién, es el durísimo trauma de la Primera Guerra Mundial lo que genera un acelerado y definitivo impulso a favor de la paz genéricamente entendida y ya más en concreto, de la objeción de conciencia, especialmente en el Reino Unido y en los Países Bajos; de otra parte, la catástrofe de la II Guerra Mundial, con sus crueldades y su quebranto de todos los derechos humanos, hace rebrotar también en el seno de la Iglesia Católica la actitud de lucha por la paz y de tutela de quienes formulan objeción de conciencia, como se refleja en el párrafo 79 de la Constitución Pastoral "Gaudium et Spes" al propugnar "que las leyes tengan en cuenta, con sentido humano, el caso de los que se niegan a tomar las armas por motivos de conciencia y aceptan, al mismo tiempo, servir a la comunidad de otra forma".

Pasando ya al proceso de "positivación" de estas exigencias ético-personales y colectivas por los ordenamientos jurídicos, destaca el Defensor del Pueblo como, a partir de la Segunda Guerra Mundial, son varios los Estados que recogen y tutelan, mediante normas legales, el derecho a la objeción de conciencia, en sí mismo y en relación con el deber de servicio a la propia Nación y, más en concreto el servicio militar.

Así, en primer lugar, varios Estados, conscientes de la justicia y de la hondura del problema, lo han llevado al más alto rango normativo, siendo tal el caso del art. 4.3 de la Ley -

FONDO MOC

Papel de oficio UNE A-4

Fundamental de la República Federal de Alemania, el del art. 41 de la Constitución Portuguesa de 1976 así como los del art. 109 de la Constitución de Noruega, art. 81 de la Constitución de Dinamarca y arts. 194 y 195 de la Constitución de los Países Bajos, sin olvidar finalmente el art. 30.2 de la Constitución Española de 1978. En segundo lugar, en un rango jerárquico normativo de legislación ordinaria, pero inmediatamente conectado con el nivel constitucional, numerosos Estados (Australia, Canadá, Nueva Zelanda, Estados Unidos de Norte América, Gran Bretaña, Suecia, Noruega, Dinamarca, Finlandia, Italia, etc.) han regulado el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia y al servicio civil o prestación social equivalente. Finalmente, el derecho a la objeción de conciencia habría sido elevado a rango internacional, citando a este respecto el Defensor del Pueblo la resolución núm. 2.17.a) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de fecha 20 de diciembre de 1978, en la que se reconoce el derecho de toda persona a oponerse a servir a las Fuerzas Militares o de Policía que se empleen para sostener el apartheid, y, muy en particular la resolución 337 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, la recomendación 816 del Consejo de Europa, y la resolución de 7 de febrero de 1983 del Parlamento Europeo de la Comunidad Económica Europea.

4.- Describe, a continuación, el Defensor del Pueblo el proceso histórico que atraviesa en nuestro país la objeción de conciencia hasta su regulación por las leyes objeto de este recurso de inconstitucionalidad. Se detiene, en este sentido, en

FONDOMOC

Papel de Oficio

la situación de la objeción de conciencia tras nuestra dolorosa Guerra Civil hasta la aprobación de la Ley de 19 de diciembre de 1973 en la que se admitía el que, una vez cumplida la condena impuesta por el delito de "negativa a la prestación del servicio militar", el penado quedaría excluído de dicho servicio "excepto en caso de movilización por causa de guerra o declaración de guerra", con lo que, cuando menos, se venía a romper la inadmisible serie de condenas concatenadas que hasta entonces había estado en vigor. El primer paso en el reconocimiento de la objeción de conciencia se produce iniciada la instauración democrática con el Real Decreto 3.011/76, de 23 de diciembre, que admitió la exención del servicio militar activo por razones u objeciones de conciencia, si bien exclusivamente "de carácter religioso". El paso definitivo, sin embargo, sería el reconocimiento de la objeción de conciencia con rango constitucional en el art. 30.2 de nuestra Constitución, cuyas distintas fases a lo largo del proceso constituyente describe el Defensor del Prueblo. Procede éste, a continuación, a referir la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con la objeción de conciencia, contenida particularmente en la Sentencia 15/1982, señalando la incidencia de esta doctrina en una situación caracterizada por la ausencia de la Ley que, por mandato constitucional, debiera regular la objeción de conciencia. Finalmente, el Defensor del Pueblo expone detenidamente el proceso de elaboración de las que serían Ley 48/84 y Ley Orgánica 8/84, deteniéndose particularmente en el proceso a través del cual lo que inicialmente era una única Ley Orgánica se desglosó en los dos actuales textos legales.

FONDO MOC

Papel de Oficio

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5.- Tras un resumen de las principales alegaciones formuladas por los recurrentes contra la Ley 48/1984 ante el Defensor del Pueblo, procede éste a ocuparse de los valores, principios constitucionales y fundamentos jurídicos del presente recurso de inconstitucionalidad. Distingue, a este respecto, entre unas "consideraciones básicas" y los "motivos de inconstitucionalidad que fundamentan, en concreto, el presente recurso". En cuanto a las primeras, comienza abordando la cuestión relativa a "la objeción de conciencia como derecho fundamental de la persona humana en nuestro ordenamiento constitucional". Para el Defensor del Pueblo, en efecto, el derecho a la objeción de conciencia en materia de servicio militar "no es meramente la exención de un deber, sino el reconocimiento de un derecho básico de la persona humana de rango constitucional y garantizado por la tutela la máxima -el recurso de amparo- que la propia Constitución establece para los derechos fundamentales". Convergerían en esta tesis jurídica tanto los análisis de la doctrina científica (Peces-Barba, Pérez Luño, Sánchez Agesta, L. Martín Retortillo, Prieto Sanchís, Serrano Alberca), cuanto las normas del derecho constitucional comparado y las del derecho internacional público sobre el contenido y la tutela de los derechos humanos. De otra parte, entre el derecho a la objeción de conciencia y el derecho a la intimidad personal que tutela el art. 18.1 C.E. cabría deducir una conexión inescindible, produciéndose sobre el primero de ellos una proyección de los principios y valores básicos consagrados en el art. 10.1 C.E. Ciertamente, el derecho a la obje--

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ción de conciencia, como todos los demás derechos inviolables de la persona humana, tiene unos límites, pues en todo derecho humano hay dos dimensiones como las dos caras de una misma moneda, la interioridad y la exterioridad, precisamente por la condición social del ser humano y por las exigencias de una convivencia armónica y con tendencia a la paz; pero sería quebrantar el espíritu de la Constitución concebir al orden público o, en otro lenguaje, ya más antiguo, el bien común, como algo equivalente a la "razón de estado" o como un muro a la expansión al libre desarrollo de la personalidad humana impuesto por consideraciones sociales-políticas u otras semejantes. Los límites, en suma, a los que es lícito someter a los derechos fundamentales no deben ser sino los necesarios para la protección de la seguridad, el orden, la salud o la moral pública o los derechos y libertades fundamentales de los demás, pero sin que tales limitaciones afecten al contenido esencial de los mismos. Destaca el Defensor del Pueblo la crucial cautela establecida por el art. 81.1 C.E., al exigir que tengan categoría de Leyes Orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas y concluye esta parte de su exposición declarando la singular importancia para la resolución del problema jurídico que en este recurso de inconstitucionalidad se aborda, del hecho de que España haya ratificado la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y la Convención Europea de 1950, textos todos ellos en los cuales se garantizan ampliamente los derechos a la libertad

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de conciencia y a la intimidad personal en todas sus dimensiones.

6.- Antes de pasar a exponer los motivos de inconstitucionalidad que fundamentan, en concreto, el presente recurso, el Defensor del Pueblo estima equitativo reiterar que las dos leyes aprobadas por las Cortes el 26 de diciembre de 1984 representan un paso apreciable en el proceso de reconocimiento y garantía del derecho a la objeción de conciencia, no obstante lo cual ha interpuesto dicho recurso por íntimo convencimiento, ciertamente doloroso, de que existen sólidos fundamentos jurídicos para ello, por todo lo cual somete respetuosamente a la serena y ecuánime reflexión del Alto Tribunal los siguientes motivos concretos de inconstitucionalidad.

FONDO MOC

Primero. Infracción del art. 81, en relación con los arts. 16.1 y 53.2 C.E. Frente a la dicotomía consistente en haber regulado por Ley orgánica el régimen de recursos, el régimen penal y la derogación del art. 45 LOTC, en tanto los restantes aspectos de la objeción de conciencia han sido regulados por Ley ordinaria, el Defensor del Pueblo sostiene que toda la regulación de la objeción de conciencia y de la inherente prestación social sustitutoria ha de realizarse en una única Ley con rango de orgánica, por las siguientes razones:

a) Porque así lo preceptúa el art. 81.1 C.E., al establecer ese carácter para las leyes relativas "al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas". b) Porque, como ya

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ha sostenido en anterior apartado de este recurso, el derecho a la objeción de conciencia es un derecho fundamental de la persona, tanto si se le considera autónomamente, cuanto si se le vincula al derecho fundamental de libertad religiosa o ideológica consagrado en el art. 18 C.E.; y sin que a ello obste la opinión, sostenida por algún comentarista, de que la objeción de conciencia es una mera "exención al deber de prestar el servicio militar", argumento éste rechazable a la luz del análisis sistemático de la normativa constitucional y, sobre todo, por imperativo de la pauta hermenéutica del artículo 10.2 C.E. c) Porque resulta anómalo y distorsionante que el propio legislador haya tramitado como Ley orgánica la Ley 8/1984, referida a lo que es "adjetivo" en la regulación de ese derecho fundamental, mientras que lo más básico y "sustantivo", es decir, la tipificación y las condiciones de ejercicio del derecho, se integran en una ley de rango ordinario, a lo que habría que añadir la importante circunstancia de que los proyectos de Ley en esta materia tuvieran inicialmente el rango unitario de Ley orgánica. d) Porque es opinión comparada por la mayoría de los comentaristas científicos que la reserva de ley que este precepto establece debe ser con rango de orgánica. e) Por cuanto el propio Tribunal Constitucional ha marcado la pauta de que el rango de Ley orgánica ha de atribuirse a las leyes "relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas"; y libertad pública y derecho fundamental es la libertad ideológica y su proyección,

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la libertad de objeción de conciencia. En este sentido, el De-- fensor del Pueblo invoca la doctrina contenida en las Sentencias 5/1981 y 12/1982, alegando ser incontrovertible que incluso la - prestación social sustitutoria es inherente -no sólo conexa- al ejercicio del derecho fundamental de objeción de conciencia. f) Porque, siendo el derecho a la objeción de conciencia un derecho fundamental inequívocamente "constitucionalizado", su regulación mediante una Ley ordinaria quebranta el principio de seguridad - jurídica; en efecto, dada la gravedad y trascendencia que en la vida de un objetor de conciencia pueda tener el hecho de que lo que ahora se ha regulado por la Ley 48/1984 pueda un día ser modificado por otra ley ordinaria, se genera una grave y lesiva situación de inseguridad.

FONDO MOC

Segundo. Infracción de los arts. 30.2; 16.1 y 2; 53.1 y 2; y 9.3 C.E.; el art. 18 de la Declaración Universal de 1948; el art. 18 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políti-- cos; y el art. 9 de la Convención europea de 1950, todo ello por causa de lo preceptuado en los arts. 1.1, 2 y 4; 2.1 y 2; 34.1,2 y 4; 6.1 y 2 y 8.2 y 3 de la Ley 48/84. La raíz común de estas infracciones dimana, en opinión del Defensor del Pueblo, de que el legislador, al invocar el derecho a la objeción de conciencia parece hacerlo como una mera exención, no ya al deber genérico - que todos los españoles, hombres y mujeres, afecta de defender a España (art. 30.1 C.E.), y que el propio texto constitucional - configura bajo distintas modalidades (apartados 2, 3 y 4 de dicho

Papel de Oficio UNE A-4

precepto), sino al servicio militar, acaso por no haber distinguido suficientemente el legislador que en el apartado 2º de dicho artículo 30, se establece una reserva de ley "para fijar, de una parte, las obligaciones militares de los españoles" y, de otra y "con las debidas garantías", la objeción de conciencia, y, finalmente, de otra, las causas de exención del servicio militar obligatorio. Frente a ello insiste el Defensor del Pueblo, con base en la doctrina científica y en la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional que "la objeción de conciencia constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma". A partir de aquí, el Defensor del Pueblo desarrolla la argumentación relativa a las infracciones agrupadas bajo este segundo motivo de inconstitucionalidad.

a) Los apartados 1, 2 y 4 del art. 1º de la Ley 48/84 infringen los alegados preceptos constitucionales al afectar al contenido esencial del derecho fundamental a la libertad ideológica de que dimana la objeción de conciencia al restringir prácticamente ésta a una mera exención de la obligación militar, siendo así que su fundamento y alcance tiene un carácter autónomo de derecho fundamental. Al desviarse la Ley de esa concepción básica incurre en la infracción jurídica con alcance de inconstitucionalidad de no garantizar la expresión de la libertad de conciencia que se refleja en la actitud del objetor. Por eso, el -

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio

apartado 4 del art. 1º de dicha ley, estatuye indebidamente que "la declaración de objeción de conciencia será competencia del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, regulado en el capítulo III de esta Ley". Frente a ello, el Defensor del Pueblo insiste en que la declaración de objeción de conciencia la hace autónoma y espontáneamente el objetor de conciencia, y que lo único que compete al Consejo es tomar conciencia de que los motivos de conciencia alegados son los que se determinan en el apartado 2º del art. 1º de la Ley 48/1984. En consecuencia, y no siendo jurídicamente posible en el ámbito de un recurso de inconstitucionalidad proponer una redacción distinta de dicho apartado 4 del art. 1 de la Ley, solicita el Defensor del Pueblo que dicho apartado sea declarado inconstitucional y se ordene su supresión.

FONDOMOC

b) Similarmente, el Defensor del Pueblo impugna por inconstitucional la expresión que se contiene en el art. 2º, apartados 1 y 2 de la Ley 48/1984, al decir que la "solicitud de declaración" de objeción de conciencia y exención del servicio militar ha de dirigirse al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia y hacerlo en un plazo determinado. Para el Defensor del Pueblo, no se trata ésta de una cuestión meramente terminológica o gramatical, sino de alcance mucho más profundo porque afecta a la sustancia misma del derecho fundamental. Reitera que el objetor de conciencia no solicita que el Consejo "declare" su objeción de conciencia, sino, simplemente, que en función de la declaración que él hace se le reconozca su exención del servicio -

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

militar y se le abra el camino de la prestación social sustitutoria. En consecuencia, y dada la razón anteriormente alegada de no poder sugerir una redacción diferente, sólo cabe suprimir la palabra "solicitud" en ambos apartados del art. 2º de la citada Ley.

c) Igualmente, debe suprimirse la expresión "solicitud" que figura en los apartados 1 y 2 del art. 3º de la Ley 48/84 por las razones acabadas de expresar.

d) El apartado 2º del citado artículo 3º debe ser suprimido por inconstitucional, en razón de la facultad que se atribuye al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia de "recabar de los interesados que, por escrito u oralmente, amplíen los razonamientos expuestos en la solicitud", lo que viola el contenido esencial de dicho derecho fundamental.

e) El apartado 1º del art. 4º de la Ley 48/1984 resulta inconstitucional al estatuir, de manera muy genérica, que el Consejo "resolverá todas las solicitudes que se le presenten y declarará haber lugar o no al reconocimiento de la condición de objetor de conciencia y a la consiguiente exención del servicio militar". Reitera el Defensor del Pueblo que el Consejo no puede tener más funciones que la de examinar si los motivos alegados se ajustan a lo que se especifica en el art. 1.2 de la Ley, pero no puede otorgársele la facultad de "reconocimiento de la condición de objetor de conciencia" puesto que ésta dimana del dere--

RONDOMOC

Papel de Oficio

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cho esencial de la persona a la libertad ideológica. En conse-- cuencia, solicita la declaración de inconstitucionalidad de las palabras "declarará haber lugar o no al reconocimiento de la condición de objetor de conciencia".

f) El apartado 2º del citado art. 4º es inconstitucional al configurar al "Consejo Nacional de Objeción de Conciencia" como un auténtico tribunal que examina y resuelve con amplísimas facultades, en particular para realizar interrogatorios al objetor, recabar testimonios de terceras personas y hasta determinar la congruencia del comportamiento o conducta de la persona a la que se examina (deduciéndolo de documentos o testimonios obran-- tes en el "expediente") respecto a los motivos por ella alegados, quedando únicamente fuera de las atribuciones del Consejo la valoración de "las doctrinas alegadas por el solicitante". Con ello, se viene a enfrentar el parecer colectivo de los miembros del Consejo a la conciencia íntima e irrenunciable de la persona sujeta a esa indagación, lo que equivale a negar en su misma raíz el derecho fundamental de libertad ideológica y la motivación íntima y profunda del objetor.

Dentro de este segundo motivo de inconstitucionalidad, el Defensor del Pueblo procede a continuación a efectuar algunas puntualizaciones en relación con algunos de los preceptos cuya inconstitucionalidad acaba de argumentar. Así, en relación con el apartado 1º del art. 4º de la Ley 48/84, reitera que la competencia del Consejo no es constitutiva del derecho a la libertad de

FONDO MCD

Papel de Oficio UNE 7-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

conciencia del objetor, sino meramente "receptiva" de la declaración hecha por él y "determinativa" de cualquiera de los tipos de servicio de utilidad pública que se tipifican en el art. 6º de la expresada Ley. En cuanto a la facultad del Consejo Nacional, recogida en el art. 3.2 de la Ley, de recabar una ampliación de los razonamientos expuestos por el objetor y de requerir tanto de éste como de terceros "la aportación de la documentación complementaria o testimonios que se entiendan pertinentes", entiende el Defensor del Pueblo que supone configurar un tipo de "procedimiento inquisitorio" (por no decir "inquisitorial") que quebranta inadmisiblemente el contenido esencial del derecho a la libertad ideológica o de conciencia, así como el propio derecho a la objeción. Finalmente, por si cupiera aún alguna duda sobre la infracción de los invocados preceptos constitucionales en razón de la índole y funcionamiento del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, bastaría releer el apartado 2º del art. 4º de la ley, en cuyo inciso 2º se hace constar: "Asímismo, el Consejo podrá denegar la solicitud, cuando, sobre la base de los datos e informes de que disponga, perciba incongruencia entre los motivos y manifestaciones alegados por el solicitante y las conclusiones que se desprendan de las actuaciones obrantes en el expediente". Para el Defensor del Pueblo este inciso recubre con otros fonemas lo que nítida y abiertamente figuraba en el proyecto de Ley enviado por el Gobierno a las Cortes Generales y que fue aprobado por el Congreso de los Diputados con el siguiente tenor literal: "2. El Consejo, sobre la base de los datos e in--

FONDOMOO

Papel de Oficio

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

formes de que disponga, tomará su resolución de acuerdo con los siguientes criterios:... b) La congruencia entre los motivos alegados por el solicitante y la conducta personal del mismo de que se tenga constancia". Entiende el Defensor del Pueblo que la diferencia entre esta fórmula y la finalmente adoptada por el legislador es puramente semántica; el Consejo Nacional se halla facultado para hacer prevalecer, frente a la motivación de conciencia declarada por el objetor, datos de su conducta dimanantes de terceras fuentes, con lo que el quebranto del "contenido esencial" del derecho del objetor resulta tan radical como definitivo. A mayor abundamiento, se deja a la persona del objetor en patente indefensión contra dichos informes o actuaciones obrantes en el expediente, cuyo contenido desconoce, olvidándose igualmente que la conciencia de la persona humana no es una realidad inerte o estática, sino sustancialmente dinámica, y que en modo alguno se puede impugnar la autenticidad de una motivación de conciencia alegada en un instante de la vida personal, por el hecho de que en etapas anteriores de la propia existencia de la persona objetante haya habido errores o tropiezos de cualquier índole. Por todo lo cual, el Defensor del Pueblo solicita se declare la radical inconstitucionalidad de la segunda frase del art. 4.2 de la Ley 48/84, que comienza con la palabra "asímismo" y concluye con la palabra "expediente".

g) Finalmente, bajo un punto "1.6" (parece debiera ser 2.7), el Defensor del Pueblo impugna el apartado 4º del art. 4º

FONDOMOC

Papel de oficio UNE A-4

de la Ley 48/84 alegando que dicho precepto, al prever la posibilidad de una desestimación por "silencio administrativo" de la declaración como objetor, lleva consigo un grave quebranto del principio fundamental de seguridad jurídica que garantiza el art 9.3 de la Constitución y refrenda el art. 103 de la misma norma suprema.

Tercero. Infracción del art. 16.2 C.E. en relación con el 53.1 y 2 de la misma; el art. 18 de la Declaración Universal de 1948; el art. 18 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de 1966 y el art. 9 de la Convención Europea de 1950; todo ello por causa de lo preceptuado en el art. 3.2 de la Ley 48/84. Entiende el Defensor del Pueblo que independientemente de lo que ya ha expresado respecto del apartado 2º del art. 3º de la Ley 48/84 en lo que concierne a las facultades del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, hay en dicho precepto una violación del "derecho a no declarar" que a toda persona garantiza el art. 16.2 C.E., derecho que igualmente se reconoce en los preceptos de carácter internacional enunciados en el epígrafe. En consecuencia, considera el Defensor del Pueblo que procede declarar la inconstitucionalidad de todo el apartado 2º del art. 3º de la Ley 48/84.

Cuarto. Infracción de los art. 18, 53.1 y 16.2 C.E.; art. 12 de la Declaración Universal de 1948; art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 8 de la

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Convención Europea de 1950; todo ello por causa de lo preceptuado en los arts. 3.2 y 4.2 de la Ley 48/84. El art. 3.2, en efecto, quebranta el derecho fundamental a la intimidad y al respeto a la vida privada desde el momento en que al objetor se le puede exigir que amplíe los razonamientos expuestos en su declaración; y, por si fuera poco, también solicitar que otras personas u organismos aporten los documentos o testimonios que el Consejo estime pertinentes. Por las mismas razones, el art. 4.2 de la Ley 48/84 infringe los citados derechos fundamentales.

Quinto.- Infracción de los arts. 14, 16, 30.2 y 53.1 C.E.; el art. 18 de la Declaración Universal y arts. 18 y 26 -- del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y arts. 9 y 14 de la Convención Europea de 1950, por causa de lo preceptuado en el art. 8.3 de la Ley 48/84. Considera, en efecto, el Defensor del Pueblo que en este precepto convergen tres factores de inconstitucionalidad:

a) En primer término, la asimilación que, en el primer inciso del precepto, se hace del período de actividad del objetor de conciencia, en el cumplimiento de la prestación social -- sustitutoria, al régimen establecido para el servicio militar. - Para el Defensor del Pueblo, con dicha asimilación, se viola la esencia misma del derecho a la objeción de conciencia, no respetándose el "contenido esencial" del mismo. Pues una cosa es que se respete el principio de igualdad ante la Ley y otra muy dis-

FONDO DOC

Papel de oficio UNE A-4

tinta el que el régimen de la prestación sustitutoria se asemeje a las características del servicio militar, tanto más cuanto que los arts. 6 y 7 de la Ley desvinculan dicha prestación sustitutoria de las instituciones militares, a fín de respetar su índole de servicio social de carácter civil. En consecuencia, el Defensor del Pueblo solicita la supresión de la primera frase del apartado 3º del art. 8º de la ley 48/84.

b) En segundo término, los incisos 2º y 3º del citado art. 8.3 quebrantarían los mencionados preceptos constitucionales en cuanto no establecen una duración de la prestación social sustitutoria igual que la duración del servicio militar mientras el objetor esté en "situación de actividad", sino que delega en el Gobierno la fijación ulterior mediante Real-Decreto de dicha duración, pero ya determina que "comprenderá un período de tiempo que no será inferior a 18 meses ni superior a 24". En lo que concierne específicamente a los márgenes de duración fijados por la Ley, el precepto supone una infracción tanto del "contenido esencial" del derecho como del principio de igualdad ante la Ley. Considera, en efecto, el Defensor del Pueblo que dicha duración equivale a una "penalización" para el objetor de conciencia, dado que se viene a establecer un "exceso de tiempo" en la prestación sustitutoria que será como nivel mínimo superior al 50% de la duración del servicio militar, pero que puede llegar a ser, por decisión reglamentaria del Gobierno, el doble que dicho servicio militar. Aún más resalta esta infracción si se tiene en --

RONDOMOO

Papel de Oficio UNE A-4

cuenta la tantas veces citada resolución del Parlamento Europeo de 7 de diciembre de 1983, en cuyo punto 5 se expresa categóricamente que "la duración de tal servicio alternativo... no deberá exceder del período del servicio militar normal". Y no cabría argüir, como se expresa en el Preámbulo de la ley, que la Constitución prescribe que la regulación de la objeción de conciencia se lleve a cabo "con las debidas garantías", lo que autorizaría al legislador para adoptar las cautelas necesarias -- "para que la objeción de conciencia no constituya una vía de -- fraude a la ley", así como también para que no se de lugar a -- discriminaciones. Discrepa el Defensor del Pueblo de este planteamiento del legislador declarando que resulta lacerante para la conciencia de quienes ejercen su derecho fundamental de objeción de conciencia que se considere "a priori" que una mayor duración de la prestación social es "una garantía para evitar que se produzca fraude a la ley";tampoco cabe aceptar que sea discriminatoria la fijación de una igual duración del servicio militar y de la prestación social, alegándose que los costes personales e incluso físicos, "son notablemente diferentes". Para el Defensor del Pueblo esta última afirmación carece de fundamento jurídico, pues del mismo modo que en el servicio militar son numerosas las prestaciones que no implican un coste personal o físico relevante, en la prestación social puede haber servicios que entrañen unos esfuerzos y riesgos equivalentes, por lo menos, a los del servicio militar.

c) En tercer término, la amplísima delegación legisla

FONDOMOC

tiva que, en el inciso segundo del precepto, se hace al Gobier no para regular por Real-Decreto la duración de la prestación sustitutoria origina una situación de grave incertidumbre para los objetores de conciencia que no solamente daña el contenido esencial del derecho sino también el principio básico de segur dad jurídica.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo solicita se - declare la inconstitucionalidad de la totalidad del expresado apartado 3º del art. 8º de la Ley 48/84, o alternativamente y - dada la dificultad jurídica con que este Tribunal tropezaría pa ra poder dar una nueva redacción a dicho texto, declarar en to- do caso, la inconstitucionalidad de los dos últimos incisos del citado apartado 3º. Declarada esa inconstitucionalidad, el le-- gislador tendría que redactar dicho apartado en consonancia -- con lo expuesto, es decir, determinando que la situación de ac- tividad del objetor en la prestación social sustitutoria fuera de igual duración a la que en cada momento histórico tenga el - servicio militar obligatorio.

Sexto.- Infracción del art. 30.2, en conexión con los arts. 14, 16 y 53.1, todos ellos de la C.E., y los preceptos -- equivalentes de los textos normativos internacionales invocados en el motivo precedente, por causa de lo preceptuado en los - - arts. 17.2 y 3; y 18.2 y 3 de la Ley 48/84, y el art. 2, aparta dos 1.a).4, ambos inclusives, de la Ley Orgánica 8/1984. Entien de el Defensor del Pueblo que la Ley 48/84 y la Ley Orgánica --

FONDO MOC

Papel de Oficio

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0140784

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON MIGUEL RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER A LA SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE 1987 DICTADA EN EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 263/85 INTERPUESTO POR EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Discrepo de la opinión mayoritaria del Pleno en relación con la constitucionalidad del párrafo final del artículo 8º de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, que establece que la prestación social sustitutoria del objetor de conciencia "comprenderá un período de tiempo que no será inferior a dieciocho meses ni superior a veinticuatro". Estimo que dicho precepto está en contradicción con el artículo 30.2 de la Constitución, en relación además con el artículo 14 de la misma.

El artículo 30.2 de la Constitución autoriza al legislador a imponer "en su caso" una prestación social obligatoria al objetor de conciencia, lo que ha hecho la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, pero estableciendo una duración de la prestación social sustitutoria notablemente superior a la prevista para el servicio militar. Resulta significativo que el preámbulo de la Ley 48/84 reconozca que "la mayor duración de la situación de actividad respecto de la de servicio militar es, desde luego, una garantía de las que la Constitución exige para que la objeción de conciencia no constituya una vía de fraude a la Ley a través de la evasión del servicio militar; pero es, también, una necesidad para evitar discriminaciones, pues no pueden tratarse por igual situaciones desiguales y discriminatorio sería que la prestación social del servicio militar, cuyos costes personales e incluso físicos son notablemente diferentes, tuviesen la misma duración".

La justificación de la mayor duración responde así a

FONDO MCC

—Papel de Oficio— MOE 4-4

8/84 configuran el régimen disciplinario de la prestación social sustitutoria y el régimen penal en términos que resultan incongruentes con el contenido esencial del derecho fundamental a la objeción de conciencia, haciéndolo en términos que realmente desvirtúan lo que debe ser esa prestación social de índole civil para que no resulte una situación desproporcionadamente penosa para el objetor de conciencia, con quebranto de los alegados preceptos constitucionales.

a) Por lo que hace al régimen disciplinario para los objetores de conciencia que realizan la prestación social sustitutoria, regulado en el capítulo IV de la Ley 48/84, entiende el Defensor del Pueblo que en el mismo se tipifican como "infracciónes graves" determinados actos que no pueden entrañar esa calificación de gravedad (con las consecuencias que determina el art. 18.2 y 3 de la misma Ley), sobre todo si se comparan con las sanciones graves que para los funcionarios de la Administración Civil determinan los arts. 87 y stes. de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado y el art. 31 de la Ley 30/84, de 2 de agosto de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Dichos actos serían, de una parte, el abandono por tiempo superior a 24 horas e inferior a 72 de la actividad en que consiste la prestación (art. 17.2 b de la Ley 48/84) y, de otro, el incumplimiento del régimen de dedicación de la prestación social sustitutoria cuando esté motivado por el desarrollo de actividades remuneradas (art. 17.2 c de la misma Ley). Tipificar como infracciones graves esos dos actos implicaría un quebranto del

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

principio de igualdad ante la Ley desde el momento en que se co-
paran dichas infracciones con las que se señalan para los funci-
narios civiles, que es con lo que realmente hay que compararlas
y no con las propias del servicio militar, dada la índole susta-
cialmente civil de dicha prestación.

b) Mayor trascendencia aún tendría lo que sobre el ré-
gimen penal para los objetores de conciencia tipifica el art. 7
de la Ley Orgánica 8/84. En efecto: Según el apartado 1º de di-
cho artículo, "al objetor que faltare, sin causa justificada, por
más de tres días consecutivos al centro, dependencia o unidad en
que tuviese que cumplir la prestación social sustitutoria, se le
impondrá la pena de prisión menor en su grado mínimo"; según el
apartado 2º, esa misma pena se le impondrá al objetor "que llama-
do al servicio, dejare de presentarse injustificadamente en el
tiempo y lugar que se señale"; por otra parte, al objetor de con-
ciencia que rehuse cumplir la prestación sustitutoria se le im-
ponen las penas de prisión menor en su grado medio o máximo y de
inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, aunque
una vez cumplida ésta quede excluído de la prestación sustituto-
ria. Para el Defensor del Pueblo, la importancia de estas penas
de privación de libertad, en comparación con las que prevén las
normas vigentes de nuestro ordenamiento jurídico punitivo, tanto
en el Código Penal ordinario, como en el Código de Justicia Mili-
tar, revelan su acentuada desproporción, si se las comparan con
las que, para ese mismo tipo de supuestos fácticos, se contienen

FONDO DOCUMENTAL

Papel de oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en los dos Códigos mencionados. Así, a los funcionarios civiles que estuvieran en los mismos supuestos fácticos no se les impone sanción penal alguna de privación de libertad. E incluso a los soldados que realizan el servicio militar, según el Código de Justicia Militar y por esos mismos hechos, se les imponen penas inferiores, y todavía se reducen más en el proyecto de reforma de dicho Código. A fín de facilitar la comparación, el Defensor del Pueblo transcirbe un cuadro comparativo de las penas fijadas en la Ley de Objeción de Conciencia, en el Código de Justicia Militar y en el hoy ya vigente Código Penal Militar para conductas similares. Habría, por consiguiente, un claro quebranto del principio de igualdad y no discriminación; de otra parte, habida cuenta la duración de la prisión menor en sus referidos grados, se revelaría hasta qué extremo es desproporcionadamente duro el régimen penal que se ha estatuído para los objetores de conciencia. En consecuencia, no sólo por fidelidad a los valores de Justicia y de igualdad que consagran el art. 1 y el art. 9 de los de la Constitución, sino también por respeto al art. 14 de nuestra Magna Carta, el Defensor del Pueblo solicita la declaración de inconstitucionalidad de los apartados 1, 2 y 3 del art.2 de la Ley Orgánica 8/84.

FONDO MOC

Séptimo. Infracción del art. 9.3 C.E., en conexión con los arts. 16, 53.1 y 2 C.E., por causa de lo preceptuado en las Disposiciones transitorias 2ª y 4ª de la Ley 48/84. Expone el Defensor del Pueblo cómo desde la entrada en vigor de la Cons-

Papel de Oficio UNE A 4

titución, transcurrieron varios años sin que las Cortes Generales aprobaran las leyes 48/84 y Orgánica 8/84 reguladoras del ejercicio del derecho fundamental a la objeción de conciencia.- Durante ese largo período de tiempo a los objetores de conciencia se les ha venido otorgando una prórroga de incorporación a filas de 48 clase, sin que el Ministerio de la Presidencia haya llegado a organizar el servicio social sustitutorio. Durante este tiempo, la mayoría de los objetores han empleado el mismo en actividades de carácter social, constituyendo familia y contrayendo, por consiguiente, obligaciones de toda índole que marcan sus propias vidas. El obligarles ahora a dicha prestación sustitutoria, como preceptúa la Disposición Transitoria segunda de la Ley 48/84, implica incidir gravemente en esas situaciones personales y familiares, siendo así que no ha habido culpa alguna por su parte en no prestar un servicio civil que resultaba imposible de realizar dada la omisión de la Administración Pública y también, hasta la promulgación de la Ley, por parte del legislador.

Más grave aún resultaría la situación que dimana de la disposición transitoria 4ª de la misma Ley 48/84, al establecer que aquellos españoles que se encuentran actualmente, o hayan estado en situaciones de prisión, a resultas de causas instruídas por presunto delito de negativa a cumplir el servicio militar por objeción de conciencia, podrán formular solicitudes para acogerse a lo previsto en la nueva Ley, sirviéndoles de abono para el cumplimiento de la prestación social sustitutoria el triple del

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio UNE A4

tiempo que hayan estado privados de libertad por dicha causa. Para el Defensor del Pueblo, es evidente que son de plena aplicación a este extremo los razonamientos que acaba de expresar respecto de los objetores en situación de prórroga de cuarta clase, pues resulta obvio que si tuvieron que sufrir privación de libertad durante un tiempo más o menos largo, se debió a que en nuestro ordenamiento jurídico penal no había tenido todavía la necesaria incidencia el precepto constitucional del art. 30.2, y no por culpa de los objetores; en consecuencia, lo que ahora establece dicha disposición viola el principio de irretroactividad. El Defensor del Pueblo solicita, a partir de lo expuesto, la declaración de inconstitucionalidad de las dos denunciadas Disposiciones Transitorias 2ª y 4ª de la Ley 48/84.

Octavo. Consideraciones finales sobre la alegada infracción de los arts. 30.2, en relación con el 16.1; 53.1 y 2 de la C.E. y los equivalentes preceptos de rango constitucional (art 18 de la Declaración Universal de 1948; art. 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y art. 9 de la Convención Europea de 1950), por el hecho de que el art. 1.3 de la Ley 48/84 determina que "el derecho a la objeción de conciencia podrá ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar en filas y, una vez finalizado éste, mientras permanezca en la situación de reserva". De esa redacción se infiere que el derecho a la objeción no podrá ejercerse durante la denominada "situación de actividad en filas del soldado".

Papel de Oficio UNE A-4

toda discriminación en cualquier sentido, entre quienes cumplen el servicio militar y los objetores de conciencia"; mientras que en lo relativo a la duración de la prestación sustitutoria, contradice aquel propósito y se incide en una discriminación contraria al artículo 14 de la Constitución y no conforme al artículo 30.2, al imponerse "en todo caso" unos límites temporales no proporcionados , sino muy superiores, a los del servicio militar.

En el voto particular formulado por el Magistrado D. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer , se razona su disconformidad con la sentencia en este punto concreto de los límites previstos en este precepto para la duración de la prestación sustitutoria . Comparto los fundamentos y la conclusión de inconstitucionalidad que se razona en dicho voto particular. Por lo que, en evitación de repeticiones innecesarias , me adhiero a su contenido.

En conclusión, mi discrepancia con la sentencia consiste en estimar que en ella se ha debido declarar la nulidad del artículo tercero, apartado 2, de la Ley 48/1984 en el inciso referido en el apartado primero de este escrito, por ser contrario a los artículos 16.2 y 18.1 de la Constitución; y la nulidad del artículo octavo, apartado 3 de la misma Ley, en lo concerniente a la duración de la prestación sustitutoria por contrario al artículo 14.

Madrid, a veintiocho de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio - BME A-4

Considera el Defensor del Pueblo que esa exclusión pla tea, evidentemente, un grave problema ético y jurídico por las siguientes consideraciones: En primer lugar, por cuanto que la conciencia de cada persona no es algo inerte o estático, sino di námico, en función de multitud de factores, y desde esa perspectiva, el derecho fundamental de objeción de conciencia desborda cualquier límite temporal; en consecuencia, es legítimo, como se hace en los escritos de queja recibidos en esa Institución, sostener que la redacción de ese apartado 3º del art. 1º puede infringir el contenido esencial del derecho fundamental; a mayor abundamiento, se alega también que el art. 55.1 C.E. no incluye entre los derechos susceptibles de suspensión, en su ejercicio, el derecho a la objeción de conciencia, por lo que se quebrantaría también dicho precepto constitucional.

FONDOMOC

Ahora bien, para el Defensor del Pueblo, sin dejar de reconocer la legitimidad y la importancia de estos momentos, se plantean tres principales interrogantes: En primer término, surge la imposibilidad técnica de que este Tribunal pueda dar una nueva redacción al denunciado apartado 3º; y en el supuesto de que se declarase globalmente su inconstitucionalidad, tendría que quedar en suspenso la aplicación de las leyes impugnadas en espera de que el legislador dictase un nuevo texto normativo, con los consiguientes perjuicios derivados del vacío legislativo así originado. En segundo término, emerge la cuestión de que el objetor de conciencia tendría que respetar, mientras dure su situa

Papel de Oficio - UNE A-4

ción de actividad en filas, los valores de jerarquía y disciplina que son inherentes a las instituciones militares mientras permanezca en situación de actividad en dicho servicio militar (y que podría considerarse como una legítima dimensión de "orden público", a la luz del art. 16.3 C.E.). En tercer término, el objetor de conciencia puede hacer su declaración antes de incorporarse a filas y tiene también la posibilidad de hacerlo en cuanto termine esa situación, quedando así totalmente desligado de las obligaciones militares de quienes continuen en la situación de reserva.

En conclusión, estima el Defensor del Pueblo que este Tribunal podrá hacer uso, si lo estima pertinente, de la facultad que le concede el art. 84 LOTC para exclarecer la congruencia o incongruencia de dicho art. 1.3 de la Ley 48/84 con el art. 30.2 en relación con el art. 16 C.E; y todo ello, sin perjuicio de que en cualquier caso el objetor de conciencia sobrevenida durante la "situación de actividad en filas", pueda hacer su declaración de objeción de conciencia ante la Comisión Nacional y agotar los recursos que la propia Ley Orgánica 8/84 le concede, así como obtener el respeto a sus creencias que garantiza el art. 2.1.b) de la Ley Orgánica 7/1980 reguladora del derecho fundamental de libertad religiosa.

7.- En el suplico del recurso solicita el Defensor del Pueblo se tenga por interpuesta demanda de recurso de inconstitu

FONDO MOC

Papel de filicio UNE A-4

cionalidad contra la totalidad de la Ley 48/84 por no tener la categoría de rango normativo de Ley Orgánica; contra los arts. 1.1 y 4; 2.1 y 2; 3.1 y 2; 4.1, 2 y 4; 6.1 y 2; 8.2 y 3; 17.2 y 3; 18.2 y 3 y las Disposiciones Transitorias 2ª y 4ª de la misma Ley 48/84, y contra el art. 2, apartados 1, 2, 3 y 4 de la Ley Orgánica 8/84, por las razones expresadas, dictándose en su día Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad de dichos preceptos legales, al ser infractores de preceptos de la Constitución.

8.- Por providencia de 17 de abril de 1985, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, para que en el plazo de quince días pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones, y publicar la incoación del recurso en el "Boletín Oficial del Estado", para general conocimiento.

FONDO MOC

9.- Por escrito de 23 de abril de 1985, el Presidente del Congreso de los Diputados comunica al Tribunal que dicha Cámara no hará uso de las facultades de personación ni de formulación de alegaciones que le concede el art. 37 de la LOTC.

10.- Por escrito de 7 de mayo de 1985, el Presidente del Senado solicita que se tenga por personada a dicha Cámara y por ofrecida su colaboración, a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

Papel de Oficio UNE A-4

11.- Por escrito de 10 de mayo de 1985, el Abogado de Estado se persona en el recurso y solicita se le conceda una prórroga para formular alegaciones, que le fue otorgada por la Sección mediante providencia de 14 de mayo de 1985.

12.- Por escrito de 22 de mayo de 1985, el Abogado del Estado formula las siguientes alegaciones en relación con los antecedentes y los distintos motivos de inconstitucionalidad expuestos en el recurso.

Considera el Abogado del Estado, discrepando de la exposición efectuada en los "antecedentes" del recurso, que la fase histórica que tiene relación directa con el surgimiento del fenómeno ideológico de la objeción de conciencia es la que nace con la Revolución Francesa. Sería en ese momento, en efecto, cuando aparece el hecho de la "Nación en armas" con un origen inequívoca y absolutamente democrático. Por lo demás, buena parte de las referencias que se hacen en dichos antecedentes a la desobediencia civil, al pacifismo, etc. tienen poco que ver con el fenómeno de la objeción de conciencia. Discrepa también el Abogado del Estado de la interpretación realizada por el Defensor del Pueblo de diversos documentos internacionales como la resolución 337 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa. El Abogado del Estado completa sus observaciones a los "antecedentes" del recurso con algunas puntualizaciones relativas a la descripción que en los mismos se hace de la evolución del ordenamiento español hasta llegar a la Constitución vigente. Las alegacio-

FONDO MQC

Papel de Oficio UNE A 4

nes en relación con cada uno de los motivos de inconstitucionalidad pueden sintetizarse del siguiente modo:

a) Examen del Motivo Primero. El Abogado del Estado rechaza individualizadamente los distintos argumentos por medio de los cuales el Defensor del Pueblo fundamenta la inconstitucionalidad de la Ley 48/84 por carecer del rango de Ley Orgánica. Así la dicción del apartado 1º del art. 81 C.E. sólo exigiría dicho rango para las leyes relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas agrupados en la Sección Primera del Capítulo II del Título I de la Constitución, que es la que lleva precisamente dicho epígrafe. La objeción de conciencia, por el contrario, donde aparece regulada es en la Sección Segunda de dicho capítulo junto con otra serie de derechos que no podrían aspirar al carácter de derechos fundamentales y que serían sencillamente "derechos a secas". Para el Abogado del Estado, prescindiendo de si la objeción de conciencia es solamente exención al deber de prestar el servicio militar, es claro que por lo menos es éso y que ése es su resultado práctico. La objeción de conciencia no se transforma de simple derecho en derecho fundamental por virtud del art. 16.1 C.E. Habría que tener en cuenta que el art. 16 habla de "libertades", concepto que habría que distinguir del de "derechos subjetivos", pues las libertades ideológicas y jurídicas necesitan algo exterior a ellas y que lo da el Derecho a través de sus facultades y posibilidades para que las libertades jurídicamente lo sean. Las libertades tienen unos límites, como lo

FONDO MDC

Papel de Oficio UNE A-4

prueba la referencia del art. 16 C.E. al mantenimiento del ord público. En cuanto al art. 30.2 C.E. éste exige que por Ley, una parte se fijen las obligaciones militares de los españoles de otra, se regulen con las debidas garantías la objeción de c ciencia, así como las demás causas de exención del servicio mi tar obligatorio. La Constitución, pues, califica literalmente la objeción de conciencia (quizá sólo como uno de sus aspectos, pero fundamental en sus consecuencias) como formando parte del grupo de las que son causas de exclusión del servicio militar obligatorio. Por otra parte, la exigencia constitucional de qu la regulación se lleve a efecto "con las debidas garantías" deb ser interpretada en el sentido de que el que declara serlo lo sea de verdad y auténticamente. Lo cual lleva a plantearse cómc puede aprobarse y dar por cierto lo que el objetor tiene que - afirmar y declarar para poder llegar a serlo. En este sentido, e esquema general y necesario en todo caso de objeción de concien cia siempre que se quiera resolver según derecho presupondría, e primer lugar, la lógicamente necesaria solicitud del aspirante ser declarado objetor de conciencia; en segundo lugar, la exis- tencia de una comisión u organismo similar que con garantías d objetividad e imparcialidad examine lo que el futuro objetor al ga para demostrar que lo es en efecto y, en tercer lugar, a fi de evitar el escollo del agravio comparativo, se adiciona con plus de tiempo lo que constituye la prestación social sustituto ria. El Abogado del Estado concluye este grupo de alegaciones i vocando la doctrina contenida en la Sentencia 15/1982, donde s afirma la existencia de una "conexión" entre la objeción de con

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

ciencia y la libertad de conciencia, y donde se emplea también la expresión "derivación lógica", de todo lo cual extrae la consecuencia final de excluir la existencia de un "desarrollo directo" del art. 16 C.E. en la regulación de la objeción de conciencia, y despejando así, a su juicio, toda duda sobre la adecuación del rango empleado.

Rechaza a continuación el Abogado del Estado el argumento del Defensor del Pueblo según el cual sería anómalo y distorsionante el que por Ley orgánica se haya regulado lo que es adjetivo en la objeción de conciencia y por Ley ordinaria lo que son sus aspectos sustantivos. Para el Abogado del Estado esta opción del legislador es perfectamente lógica. Si se lee con cuidado el art. 30.2 C.E., se ve enseguida que es lógico que el contenido de la Ley orgánica 8/1984 contenga lo que el Defensor del Pueblo rechaza. En efecto, si en dicho precepto se prevé que el legislador regule la objeción de conciencia y demás causas de exención del servicio militar, ello es porque lo que al constituyente interesa no es lo que sea tipificadamente dicha objeción, sino la parte procedimental que a la misma atañe. De lo que se trata, pues, es de establecer un modelo o mecanismo procesal por mínimo que sea. Ello explica que el procedimiento sea de tal importancia que requiera que la Ley que lo contenga tenga el rango de Ley orgánica. Y lo mismo puede decirse del régimen penal, ya que es la forma por la que el constituyente asegura contra las infracciones de todo tipo al citado servicio militar obligatorio. Por su parte, es lógico que la Ley 48/84 sea ordinaria. En efecto, lo mismo el tipo de la objeción de conciencia que las atribu

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A 4

ciones del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia no pasan de complementar la Ley orgánica 8/84. Tampoco cabe otorgar a - la prestación social sustitutoria el carácter de inherente a - la objeción de conciencia, pues, cuando el art. 30.2 C.E. de-- clara textualmente "pudiendo imponer, en su caso, una presta-- ción social sustitutoria", se está refiriendo obviamente a una simple posibilidad, a la que no se puede conceder el carácter de algo inherente. Discrepa el Abogado del Estado de la interpretación que el Defensor del Pueblo hace de la doctrina del - Tribunal Constitucional sobre las leyes orgánicas. Así, en relación con la Sentencia 12/1982, lo que su fundamento jurídico 6º declaraba no era el que la llamada "televisión privada" hubiera de ser regulada por Ley Orgánica, sino, más precisamente, que, de efectuarse esa opción política, la misma debía adoptar la forma de Ley orgánica. En relación con la doctrina establecida en la Sentencia 5/1981 sobre materias conexas, y la afirma-- ción del Defensor del Pueblo de que la prestación social sustitutoria es una materia "inherente", el Abogado del Estado reitera que dicha prestación no puede en modo alguno considerarse algo "inherente" desde el momento en que es una simple posibili-- dad; el concepto de posibilidad es contradictorio con el de inherencia, como es obvio. Finalmente, en cuanto al argumento de que la objeción de conciencia goza de la protección del recurso de amparo, extrayéndose la conclusión de que la regulación por Ley ordinaria viola el principio de seguridad jurídica, el Abogado del Estado declara que el Defensor del Pueblo está olvidando que precisamente la Ley orgánica 8/84 contiene lo que el - -

FONDOMOC

Papel de fibras UNE A-4

Preámbulo denomina "los recursos jurisdiccionales" contra las resoluciones del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia qu deniege su solicitud, por lo que no cabe hablar de una quiebra del principio de seguridad jurídica.

b) Exámen del motivo segundo. En relación con los distintos preceptos de la Ley 48/84 cuya impugnación el Defensor del Pueblo agrupa en el segundo "motivo de inconstitucionalidad", y comenzando por el art. 1º, apartados 1 y 4 de la Ley, alega el Abogado del Estado que el Defensor del Pueblo se limita a afirmar, sin intentar demostrar, que dichos apartados afectan al contenido esencial de la objeción de conciencia, al restringirla prácticamente a la mera exención de las obligaciones militares. El Defensor del Pueblo parece haber perdido todo contacto con la praxis al afirmar que a España también se le puede defender a través de una prestación social de carácter civil. Si la Comisión nacional de Objeción de Conciencia ha de limitarse a tormar constancia de las peticiones recibidas, habría que preguntarse entonces cuál es la finalidad de un organismo que operaría como un simple registro de los individuos que se han autoconvertido para todos los efectos en objetores de conciencia. Para el Abogado del Estado, de la Sentencia 15/1982 pueden extraerse numerosas consecuencias aplicables tanto a este motivo como a los siguientes, como son la procedencia de que exista una "declaración", y que se delimite el contenido para resolver los potenciales conflictos con otros bienes igualmente constitucionales. De ahí la existencia de unas pruebas, al respecto necesarias. El recurso confunde la declaración (acto declarativo),

FONDO MCC

Papel de Oficio UNE A-4

que presupone la existencia del derecho, con los actos constitutivos, pareciendo sostener la tesis de que toda declaración es constitutiva. Además, la afirmación de que únicamente debe tomarse constancia de la objeción, parte de presuponer, de forma no demostrada, que no pueden exigirse requisitos de veracidad, seriedad, etc., contra las exigencias de "garantías" que contiene la Constitución.

Rechaza a continuación el Abogado del Estado la afirmación del Defensor del Pueblo de que quien hace la "declaración" de objeción de conciencia es únicamente el objetor, por lo que serían inconstitucionales las expresiones "solicitud de declaración" contenidas en los arts. 2º y 3º de la Ley. Se pregunta el Abogado del Estado para qué, entonces, el objetor tiene que tomarse la molestia de hacer esa declaración, y para qué tiene nadie que tomarse el trabajo de reconocer dicha exención, ya que es automática. Igualmente le parece carente de fundamento la alegada inconstitucionalidad de la posibilidad del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia de solicitar una "ampliación" de los razonamientos expuestos en la solicitud. No debe olvidarse, en efecto, que es el objetor quien tiene que declarar lo que sea su ideología, y que es el objetor quien espontánea y líbremente expone sus convicciones, por lo que parece plenamente correcto que el Consejo pueda solicitar la ampliación de unas declaraciones que pueden perfectamente contener contradicciones, ambigüedades, etc. Tampoco cabe apreciar inconstitucionalidad alguna en el art. 4.1 de la Ley, relativo a la competencia del Consejo Nacional para declarar el reconocimiento de

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

la condición de objetor de conciencia y la consiguiente exenci del servicio militar. Pues del propio art. 1.2 de la Ley se de prende que sólo quedarán exentos del servicio militar quienes real y verdaderamente tengan motivos de conciencia y que esos tivos se derivarán de convicciones, también ciertas, religiosa éticas, etc., todo lo cual exige de modo inevitable que se com pruebe la autenticidad de lo que se muestra. En cuanto a la im pugnación del inciso segundo del art. 4.2 de la Ley, el Abogad del Estado entiende que es aquí probablemente donde con mayor fuerza juega la posición iusnaturalista del recurso, al oponer a toda prueba, averiguación, o contrastación de los requisitos del derecho a la objeción de conciencia. Para el Abogado del E. tado ello es simplemente imprescindible, si no se quiere caer una regulación carente de todo contenido garantizador del debe: constitucional de defender a España. En este sentido, las prev: siones de la Ley, y singularmente la apreciación de la congrue: cia, que especialmente destaca el recurso, son concuencia de ta les necesarias garantías, y del principio general de "alegans - incumbit probatio".

c) Exámen de los motivos 3º y 4º. Rechaza el Abogado del Estado estos dos "motivos", que considera de menor extensió y consistencia, declarando que nos encontramos ante un supuesto de "balancing" entre derechos fundamentales, por lo que debe ll garse a una situación de equilibrio que permita una elemental in dagación de la existencia del presupuesto del derecho a la obje ción de conciencia: la propia ideología o religión, que en este caso se declaran en favor propio. Los derechos fundamentales co

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A 4

tenidos en los arts. 16.2 y 18 C.E. encuentran aquí uno de sus límites lógicos en relación con el deber constitucional de defender a España y a las "debidas garantías" de la objeción, al precisar una declaración, precisa ineludiblemente de su ejercicio, que debe abarcar a sus fundamentos (que suponen una convicción profunda). Por lo demás, el argumento del recurso no resistiría el contrario "ad absurdum"; la simple manifiestación de la objeción de conciencia, desprovista de toda otra explicación adicional, dejaría vacio de contenido el art. 1.2 de la Ley, no discutido, y pespojaría a la regulación de toda garantía posible, produciendo automáticamente la segura posibilidad del más completo fraude.

d) Exámen de los motivos 5º y 6º. En relación con la denunciada "asimilación" del período de actividad del objetor de conciencia al régimen establecido para el servicio militar, entiente el Abogado del Estado que la misma es absolutamente lícita, pues se enmarca en el deber general de defender a España (art. 30 C.E.). La asimilación en cuanto que el contenido de la prestación no es en sí militar, no tiene otros efectos que los que se derivan de ser una exanción del servicio militar, y por tanto equiparable jurídicamente al mismo, siempre desde la perspectiva del general deber constitucional. Tal equiparación, meramente legal, no altera la naturaleza de la prestación social y por tanto no merece reproche alguno de inconstitucionalidad. Por su parte, el problema de la mayor duración (que es meramente posible y no necesaria), resulta precisamente de la diferente naturaleza de la prestación social, en relación con el servicio militar. Pudiendo ser aquélla menos gravosa y según los ca-

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

sos, parece que debe ser posible que ello se compense con una m
yor duración; una absoluta equiparación penalizaría a los que h
cieran el servicio militar, en detrimento precisamente del prin
pio de igualdad. Finalmente, por lo que se refiere al régimen d
ciplinario, el recurso compara arbitrariamente la prestación su
titutoria a los funcionarios civiles. La auténtica comparación
be establecerse con los militares, dada la equiparación que res
ta del art. 30 C.E. y aún así subsisten diferencias indudables,
que justifican diferencias concretas en las penalizaciones, que
resultan por otra parte de carácter mínimo, sin incurrir en des
proporción.

e) Exámen del motivo séptimo. Alega a este respecto
Abogado del Estado que no se comprende dónde se sitúa aquí la -
idea de la retroactividad; la simple idea de "prórroga", que es
lo concedido implica claramente la pendencia del cumplimiento d
las obligaciones de defensa, ex art. 30.1 C.E., por lo que su -
efectivización ulterior, a través del cumplimiento de la presta
ción social sustitutoria, no adolece de retroactividad alguna,
sino que es la lógica consecuencia de la finalización de la sit
ción de prórroga. Por lo demás, tal situación es consecuencia d
un "contenido mínimo" del derecho, tal y como lo reconoce la Se
tencia 15/1982, derecho que sólo se convierte en pleno y efecti
cuando desaparece la situación de provisionalidad creada median
el cumplimiento de la prestación social.

13.- Por providencia del Pleno de 14 de octubre se s
ñaló para deliberación y votación de la Sentencia el día 27 de
tubre de 1987.

FONDO MOC

Papel de Oficio

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

1.- Hay que indicar, en principio, que el recurso de inconstituciona lidad que formula el Defensor del Pueblo se dirige contra dos Leyes: una, l Ley ordinaria 48/1984, de 26 de diciembre, "reguladora de la objeción c conciencia y de la prestación social sustitutoria", y otra, la Ley orgánic 8/1984, de 26 de diciembre, "por la que se regula el régimen de recursos e caso de objeción de conciencia, su régimen penal y se deroga el art. 45 d la LOTC. 2/1979", sosteniendo, después de criticar la metodología de legislador por regular el derecho a la objeción de conciencia en dos leye distintas, que toda la regulación de ese derecho debió realizarse en un única Ley con rango de orgánica. Al efecto dedica el motivo primero de s demanda a fundamentar esa tesis, con la denuncia de inconstitucionalidad d ambas leyes por infracción del art. 81, en relación con los 16.1 y 53.2 c la CE., y no regularse el derecho en cuestión con rango unitario de Le Orgánica.

El principio del que parte la demanda es, como básico, el de que "e derecho a la objeción de conciencia es un derecho fundamental de la persona tanto si se le considera autónomamente, cuanto si se le vincula al derech fundamental de la libertad religiosa o ideológica consagrado en el art. 1 de la CE.", y por ello, con tal cualidad, al regularlo, debió cumplirse l dispuesto en el art. 81, que exige Ley Orgánica para las leyes relativas "a desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas", siend anómalo y distorsionante, en su criterio, que para lo adjetivo (régime procesal de recursos y régimen penal) se haya tramitado como Ley Orgánica en cambio lo sustantivo (tipificación del derecho, ejercicio, atribucione del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia e inherente prestación de servicio social sustitutorio) se haya integrado en una Ley de rango ordina- rio.

Después el Defensor del Pueblo particulariza su impugnación y dedica los motivos 2º, 3º, 4º, 5º y 7º a las infracciones constitucionales de determinados preceptos de la Ley ordinaria 48/1984 y el 6º en parte a dicha

FONDOMOC

Papel de Oficio UNE A 4

38

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ley y en parte a la Orgánica 8/1984, en concreto a su art. 2, apartados 1 4, que se refieren al régimen penal por infracciones o delitos en que pue incurrir el objetor de conciencia por la no presentación o por la negativa cumplir la prestación social sustitutoria.

2.- Nuestro constituyente, al configurar la denominada Ley Orgáni (art. 81 CE.), lo ha hecho, y así lo ha interpretado este T.C., de mo restrictivo y excepcional en cuanto excepcional es también la exigencia c mayoría absoluta y no la simple para su votación y decisión parlamentari Ello supone que sólo habrán de revestir la forma de Ley Orgánica aquell materias previstas de manera expresa por el constituyente, sin que e alcance de la interpretación pueda ser extensivo, al tiempo que, por l mismo, dichas materias deberán recibir una interpretación restrictiva. Es deslinde, aparte del hecho ya por la Constitución, podrá ser realizado po la propia Ley Orgánica, determinando cuales son propias de su normativa cuales las dejadas a la Ley ordinaria, sin perjuicio de la última y defini tiva interpretación de este Tribunal.

Una primera delimitación, como se ha indicado, es la que hace el art 81.1 CE. al decir que "son leyes orgánicas las relativas al desarrollo d los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueb los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demá previstas en la Constitución". Pero al no ser la norma totalizadora, deja e pié otra subdelimitación, trasladando la dificultad a otro campo: el de significado constitucional y el del alcance sistemático de la expresió "desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas". dificultad que surge ante la necesidad de fijar, interpretativamente, a qué derechos y libertades se refiere la exigencia de la Ley Orgánica, si sólo a exacto y concreto contenido de esa rúbrica de la Sección 1ª del Capítulo I del Título Primero de la Constitución, o también a otros derechos y liberta- des que, no incluidos en esa Sección 1ª, pudieran calificarse y considerars como derechos y libertades fundamentales por su contenido y esencia, reseña- dos en otros lugares del texto fundamental, o bien porque su vulneración pueda ser sancionada por el recurso de amparo.

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio UNE A 4

No es, a este respecto, uniforme la doctrina que se ha ocupado de est problema. Por un lado se sostiene que la inclusión de un derecho en el text constitucional, en determinado paraje del mismo, no puede considerarse com razón decisiva para calificarle o no de derecho fundamental, porque tampoc es facil escrutar la intención del constituyente, ni siquiera infiriéndol de los antecedentes de la discusión parlamentaria, ya que ello no constituy un criterio objetivo, impersonal, siempre más fiable y seguro. Tampoco goz de esta cualidad la determinación de lo que sea un derecho fundamental po la circunstancia, meramente procesal, de estar protegido por el recurso de amparo, puesto que el Derecho comparado nos muestra la inexistencia de es recurso como posible garantía de esos derechos, no obstante su reconocimien to. Asimismo se añade por otro sector la posibilidad de estimar como funda mentales ciertos derechos comprendidos en la Sección 2ª del Capítulo II. Título Primero, de nuestra Constitución, por ejemplo los previstos en lo arts. 32, 33, 35 y 37, derechos también sustraidos a la libre disponibilida del legislador (art. 53.1 CE.).

El TC., sin embargo, se ha pronunciado ya por el entendimiento de qu "los derechos fundamentales y libertades públicas" a que se refiere el art. 81.1 de la norma suprema son los comprendidos en la Sección 1ª, Cap. II. Título Primero, de su texto (S. 76/1983, de 5 de agosto), exigiendose, por tanto, forma orgánica para las Leyes que los desarrollen de modo directo en cuanto tales derechos (S. 67/85, de 26 de mayo), pero no cuando meramente les afecten o incidan en ellos, so pena de convertir a las Cortes en "cons tituyente permanente" con la proliferación de Leyes Orgánicas (S. 6/1982, de 22 de febrero).

Lo expuesto nos lleva a una primera conclusión: el derecho a la objeción de conciencia, aún en la hipótesis de estimarlo fundamental, no está sujeto a la reserva de Ley Orgánica por no estar incluido en los arts. 15 al 29 de la Constitución (Sección 1ª del Cap. II, Título Primero) relati vos a la enumeración de los derechos y libertades fundamentales, ya que el derecho, "nominatim", no está, en efecto, en esa lista constitucional de derechos, y porque, además, dicha fórmula se corresponde literalmente con la del epígrafe de la Sección Primera del Capítulo II del Título I de la

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitución, deduciéndose de ello en principio que es a esa Sección, y sól a esa Sección, a la que se refiere el art. 81.1, y no a cualesquiera otrc derechos reconocidos fuera de ella. Lo que la doctrina de este Tribunal hac es delimitar el ámbito y alcance de una determinada garantía (art. 81. referido a la Sección Primera), sin prejuzgar la existencia de otrc derechos y de otras garantías, pero a los que no se extiende la de la Le Orgánica.

3.- Sin embargo, el Defensor del Pueblo, para fundar su postura - frente a las tésis del Letrado del Estado y del Fiscal, que califican e derecho comno de simple configuración legal- sostiene que la objeción d conciencia constituye, "per se" o por derivación del art. 16 CE. (liberta ideológica), un verdadero derecho fundamental. No aporta, ciertamente, e Defensor del Pueblo argumentos bastantes para justificar su tesis, limitán dose casi a afirmarla, también con el apoyo de la S. 15/1982. Pero est afirmación no puede ser aceptada, porque tampoco de esta sentencia s infiere que se entendiera que el derecho cuestionado tuviera rango fundamen tal. Lo que en dicha sentencia se hizo fué declarar la naturaleza constitu cional del derecho a la objeción de conciencia, frente a la tesis que en l ocasión sostuvo el Abogado del Estado de que tal derecho no está reconocid en la CE., porque el art. 30.2 se limita a remitir al legislador la tarea d regularlo y determinar su existencia. En la STC. 15/82, de 23 de abril se dice que la objeción de conciencia, dada la interpretación conjunta de lo arts. 30.2 y 53.2, es un derecho constitucionalmente reconocido al que e segundo de los artículos citados otorga la protección del recurso de amparo lo que le equipara, a los solos efectos de dicho recurso, en su tratamient jurídico constitucional con ese núcleo especialmente protegido que son los derechos fundamentales y libertades públicas, y es la Constitución, pues, la que reconoce el derecho de manera implícita y explícita, no significand otra cosa la expresión "la ley regulará" del art. 30.2 que la necesidad de la "interpositio legislatoris", no para reconocer, sino, como las propias palabras indican, para "regular" el derecho en términos que permitan su plena aplicabilidad y eficacia.

Papel de Oficio UBE A-4

Se trata, pues, de un derecho constitucional reconocido por la norm suprema en su art. 30.2, protegido, sí, por el recurso de amparo (art 53.2), pero cuya relación con el art. 16 (libertad ideológica) no autoriz ni permite calificarlo de fundamental. A ello obsta la consideración de qu su núcleo o contenido esencial -aquí su finalidad concreta- consiste e constituir un derecho a ser declarado exento del deber general de prestar e servicio militar (no simplemente a no prestarlo), sustituyendolo, en s caso, por una prestación social sustitutoria. Constituye, en ese sentido una excepción al cumplimiento de un deber general, solamente permitida po el art. 30.2, en cuanto que sin ese reconocimiento constitucional no podrí ejercerse el derecho, ni siquiera al amparo del de libertad ideológica o d conciencia (art. 16 CE.) que, por si mismo, no sería suficiente para libera a los ciudadanos de deberes constitucionales o "sub-constitucionales" po motivos de conciencia, con el riesgo anejo de relativizar los mandato jurídicos. Es justamente su naturaleza excepcional -derecho a una exenció de norma general, a un deber constitucional, como es el de la defensa d España- lo que le caracteriza como derecho constitucional autónomo, pero n fundamental, y lo que legitima al legislador para regularlo por ley ordina ria "con las debidas garantías", que, si por un lado son debidas al obje tor, vienen asimismo determinadas por las exigencias defensivas de l comunidad, como bien constitucional.

En definitiva, el derecho a la objeción de conciencia, reconocido e el art. 30.2 CE. no constituye una excepción a la doctrina citada respect del art. 81.1, en el sentido de su remisión a los derechos fundamentales la Sección primera, por lo que procede declarar que el desarrollo legislati vo de aquel derecho mediante Ley ordinaria no es contrario a lo que dich art. 81.1 preceptúa y, por ello, desestimar el recurso en este punto.

4.- El rechazo del motivo antes estudiado -relativo a la constitucio nalidad formal- abre el camino para el estudio del resto del recurso, e decir, en lo que se refiere a la impugnación de la Ley 8/84, Orgánica, 48/84, Ordinaria, desde la vertiente de su ajuste material a la Constitu ción. La impugnación se refiere a la regulación legal del derecho.

Papel de Oficio UNE A-4

En una sociedad democrática, en un Estado social y democrático de Derecho, que se construye sobre el consenso mayoritario expresado libremente -aún dentro de las limitaciones de los sistemas electorales- la permisión de una conducta que se separa de la norma general e igual para todos ha de considerarse como excepcional, como antes se ha indicado, porque de lo que se trata -el derecho del objetor- es de obtener la exención del cumplimiento de una norma, convirtiendo esa conducta en lícita, legítima o legal.

Por eso ya se dijo en la S. 15/1982, Fto. 7º, que, a diferencia de lo que ocurre con otras manifestaciones de libertad de conciencia, el derecho a la objeción no consiste fundamentalmente en la garantía jurídica de la abstención de una determinada conducta (la del servicio militar), sino que ese derecho introduce una excepción que ha de ser declarada efectivamente existente en cada caso. Es decir, que no se garantiza una abstención, sino el derecho a ser declarado exento el objetor del servicio militar, que habrá de cumplirse de no mediar esa declaración. De ahí, añade la citada Sentencia que "la objeción de conciencia exija para su realización la delimitación de su contenido y la existencia de un procedimiento regulado por el legislador en los términos que prescribe el art. 30.2 de la Constitución, con las debidas garantías, ya que sólo si existe tal regulación puede producirse la declaración en la que el derecho a la objeción de conciencia encuentra su plenitud".

FONDO MCC

De ahí la necesidad de la "interpositio legislatoris". Por un lado el legislador, la comunidad, no puede satisfacerse con la simple alegación de una convicción personal que, por excepcional, ha de ser contrastada para la satisfacción del interés común. De otro, el objetor, para la recognoscibilidad de su derecho, ha de prestar la necesaria colaboración si quiere que su derecho sea efectivo para facilitar la tarea de los poderes públicos en ese sentido (art. 9.2 CE.), colaboración que ya comienza, en principio, por la renuncia del titular del derecho a mantenerlo -frente a la coacción externa- en la intimidad personal, en cuanto nadie está "obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias" (art. 16.2 CE.). La idea de que el derecho, incluso el fundamental, repudia toda regulación legal no parece conformarse con la técnica constitucional: el propio art. 16 ya admite la entrada

Papel de Oficio UNE A-4

legislativa al determinar que las libertades que reconoce pueden ser limitadas por el orden público protegido por la Ley, lo que es independiente, por otra parte, de la mínima regulación precisa para que el derecho sea viable, como antes se ha indicado. Conclusión que es mucho más clara y terminante cuando se trata de un derecho, si bien constitucionalmente reconocido, no fundamental.

5.- Estas consideraciones generales permitirán analizar con brevedad, y decidir en consecuencia, acerca de las causas concretas de inconstitucionalidad material propuestas en el recurso, referidas a los artículos cuestionados de la Ley 48/1984. Se ha concluido que el derecho a la objeción de conciencia del art. 30.2 no es un derecho incondicionado y que, dirigido en su finalidad última a la exención de un deber general (el servicio militar) debe el Estado regularlo con las debidas garantías, y el objetor ha de someterse a un determinado procedimiento, pues no es un derecho que se satisfaga con la mera existencia del dato de conciencia.

FONDO DOCUMENTAL

a) Es ahí donde el recurso impugna con más intensidad la Ley citada, en especial los artículos que se refieren a la solicitud del objetor y a la competencia del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia (arts. 1º.1; 2º, 3º.1 y 2 y 4º.2 y 4) para el reconocimiento de la objeción. El Defensor del Pueblo sostiene que el objetor no tiene que solicitar y que el Consejo (CNOC) no tiene que declarar ni reconocer nada, pues es el propio objetor el que determina su condición de objetor. En este sentido propugna la supresión del art. 1º.4; de la palabra "solicitud" en los arts. 2º y 3º y la del inciso del art. 4.1 relativo a que el CNOC. "declarará haber lugar o no al reconocimiento de la condición de objetor de conciencia".

Cierto que la terminología legal no es absolutamente precisa. Pero eso no puede ser causa de inconstitucionalidad. Es verdad que es el objetor de conciencia, y sólo él, el que "declara", manifiesta o expresa su condición de objetor, es decir, su oposición al servicio militar por los motivos que le afecten en conciencia. Pero eso no basta para que, automáticamente, sin más, se le tenga por tal, pues el fuero de la conciencia ha de conciliarse con el fuero social o colectivo. Por eso es cierto también que el CNOC se

Papel de Oficio UNE A-4

limita a reconocer o no la condición de objetor, no a declarar el derecho. La lectura atenta del art. 4.1 de la Ley así lo demuestra (y la supresión solicitada sí sería perturbadora) al decir que el Consejo "declarará haber lugar o no al reconocimiento de la condición de objetor...". No que declare la objeción, sino que, a través del trámite correcto, reconozca la existencia de la condición de objetor, por motivos válidos de conciencia, aptos para la exención del servicio militar. Por eso -y antes se ha aludido a ello- esas normas previstas en la Ley no limitan la esencia del derecho, redundando sólo en su desarrollo. Porque tampoco bastaría, como pretende el Defensor del Pueblo, con la simple constancia o toma de razón por el Consejo de la declaración. El derecho se completa con ese reconocimiento y así lo dice ya, en puridad, el art. 30.2 de la Constitución, del cual la Ley impugnada es desarrollo complementario. Es la eficacia o efectividad del derecho lo que está en juego, dada su peculiar condición, y es esa eficacia la que reconoce el Consejo, cuya actuación, por ello, no es constitutiva, sino declarativa, tras la pertinente comprobación y cooperación del objetor. No cabe, por tanto, declarar la inconstitucionalidad de los citados preceptos. Ni tampoco la del art. 4º.4, relativo al silencio administrativo que prevé, entendiéndose "concedida" la "solicitud" pasados seis meses sin resolución. En primer lugar dicho artículo no autoriza la denegación por silencio, sólo la posibilidad afirmativa, y después hay que entenderlo como una garantía más para el objetor.

b) Motivo también de la impugnación es el relativo a la comprobación de la objeción de conciencia y a la prestación sustitutoria. La Ley 48/1984 lo regula en sus arts. 3º.3; 4º.2 y 8º.3, que en síntesis permiten al Consejo recabar de los interesados ampliación de los razonamientos expuestos en la solicitud y requerir de los mismos o de otras personas u organismos la aportación de documentación complementaria o testimonios pertinentes, así como denegar la solicitud cuando se perciba incongruencia entre lo manifestado en ella y las conclusiones que se desprendan de las actuaciones del expediente. Se aduce por el Defensor del Pueblo que se vulnera el contenido esencial del derecho por infracción de los arts. 18.1 (intimidad personal), 16.2 (derecho a no declarar sobre la ideología personal) y los principios de igualdad y legalidad en cuanto a la duración de la prestación sustitutoria

CONDICIONADO

- Papel de Oficio - UNE A-4

(art. 8.3 de la Ley).

Para resolver estas impugnaciones, hay que recordar, en principio, lo dicho acerca de la naturaleza del derecho a la objeción y en concreto a su carácter no incondicionado, necesitado de su expresión, constatación y reconocimiento, dada la excepcionalidad que supone respecto del deber general y su finalidad de exoneración del mismo. Se dice en el recurso que esto conlleva una flagrante contradicción con otros derechos constitucionales como los reconocidos en los citados arts. 16.2 y 18.1 y que el Consejo, órgano externo, ajeno a la conciencia del objetor, no puede ni debe interferir en esos derechos, violándolos, al permitirle la Ley requerir a aquel que exteriorice su ideología e intimidad personal. Por otra parte considera la prestación sustitutoria como un gravamen injusto, no respetuoso con la igualdad, por su extensión y en cierto modo contradicción con el reconocimiento que la Ley impone.

Es obvio que si la necesaria declaración del objetor, por los motivos que fueren, no supone vulnerar el derecho tampoco lo implicará la petición del Consejo dirigida al objetor para que amplie los razonamientos de la solicitud, siempre que se atenga a los términos de ésta y a los motivos que se expongan de acuerdo con el art. 1º.2 de la Ley 48/84, ya que, razonablemente, cabe la posibilidad de una solicitud escueta, imprecisa, no razonada en principio o bien contradictoria, como señala el Abogado del Estado. La posible colisión con los derechos reconocidos en los arts. 16.2 y 18.1 CE., desaparece por el mismo ejercicio del derecho a la objeción, que en sí lleva la renuncia del objetor a mantener en el ámbito secreto de su conciencia sus reservas ideológicas a la violencia y/o a la prestación del servicio militar, bien entendido que sin esa voluntad del objetor dirigida a extraer consecuencias jurídicas -y por tanto exteriores a su conciencia- de su objeción nadie podrá entrar en su intimidad ni obligarle a declarar sobre su ideología, religión o creencias. La intimidad personal y el derecho a no declarar íntimas convicciones es algo que el objetor ha de valorar y ponderar en el contexto de las garantías que la Constitución le reconoce y decidir, nunca mejor dicho, en conciencia, pero a sabiendas también de la especial naturaleza del derecho de objeción y de las garantías que asimismo

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

compete exigir a la comunidad y en su nombre al Estado. Cabe, pues, rechazar el reproche de inconstitucionalidad referido al primer párrafo o inciso del nº 2 del art. 3º de la Ley 48/84.

Por las mismas o parecidas razones, tampoco cabe admitir el reproche que se dirige al inciso segundo de ese mismo apartado y artículo, que autoriza al Consejo para "requerir de los solicitantes o de otras personas u organismos la aportación de la documentación complementaria o testimonios que se entiendan pertinentes".

Cierto es que esa aportación externa de documentos y testimonios podría afectar a la intimidad o personalidad del objetor, en cuanto juicio ajeno a su conciencia o motivación para el ejercicio del derecho, pero también lo es que, aparte del interés general en la comprobación de la seriedad de los motivos, siempre cabrá al interesado la posibilidad de impugnar aquellos datos o la forma de obtenerlos e incluso ejercitar los pertinentes recursos, ante el propio Consejo (art. 14.3º, Ley 48/1984) en forma de reclamaciones, o en vía jurisdiccional. En todo caso, tal como se configuran las facultades del Consejo, que no puede "entrar a valorar las doctrinas alegadas por el solicitante" (art. 4º.3 de la misma Ley), hay que entender que esa prueba que autoriza el inciso cuestionado ha de referirse, como es lógico, a hechos susceptibles de comprobación, a hechos externos constatables, no a la intimidad salvaguardada por el art. 18 de la CE. y garantizada por el recurso de amparo (art. 53), sin que ello autorice a realizar pesquisas o investigaciones sobre la vida y conducta privada del objetor.

c) Por lo que se refiere a la prestación sustitutoria, el Defensor del Pueblo sostiene que su regulación, respecto al tiempo y a la forma en que ha de prestarse y a su fijación por el Gobierno (art. 8º.3 de la Ley) atenta al principio de igualdad y no respeta el contenido esencial del derecho.

La Ley española, en efecto, ha adoptado el sistema general del Derecho comparado respecto a la duración de ese servicio, nunca inferior al militar, y sí igual o superior en mayor o menor medida. En España el periodo de

Papel de Oficio UNE A-4

actividad o servicio en filas tiene una duración de doce meses (arts. 26 y 28.2.a) de la Ley 19/84, de 8 de junio), ampliable transitoriamente a 15. Por su parte la Ley ahora cuestionada fija la duración entre 18 meses como mínimo y máximo de 24, es decir, entre un 50% y un 100% más que el de actividad en filas, mas sin hacerlo con referencia a la duración señalada en la Ley del Servicio Militar 19/1984 citada, sino con ese margen dejado a la discreción del Gobierno.

Sin embargo, el reproche que el recurso hace, tanto a la forma de la prestación social sustitutoria, como a su duración, no es aceptable. El Defensor del Pueblo realiza, en efecto, una interpretación literal de la frase "régimen análogo al establecido para el servicio militar", sin parar mientes en que la voz "análogo", por su propio sentido, no autoriza su tesis, en la que anida el temor a que, en la práctica, se traduzca por "identidad". Sería desconocer toda la finalidad del derecho, y también la de la Ley, entender que la prestación sustitutoria se exigiera con arreglo a la estricta disciplina militar, lo que no es el caso, sino, simplemente, la necesidad de garantizar el mínimo organizativo para que el servicio sustitutorio pueda realizarse, sin que la referencia al "servicio militar" implique su identificación con él y su forma de prestarlo. Así resulta de la interpretación sistemática de la ley, a la vista sobre todo del no impugnado art. 6º, que especifica los modos de la prestación social sustitutoria y los sectores (protección civil, medio ambiente, servicios sociales, sanitarios, etc.) de su desarrollo, modos y sectores dificilmente identificables con los de carácter militar, independientemente de que dicha prestación deba estar organizada con la disciplina precisa, dada su condición de servicio obligado, pero en todo caso que no suponga dependencia orgánica de instituciones militares (art. 6.1 de la Ley 48/84).

En cuanto a su duración, el Defensor del Pueblo insiste en que la regulación legal atenta al principio de igualdad, con lo que, en realidad, viene a plantear un problema de igualdad de trato. Habría que probar, por tanto, que se dé o no una efectiva discriminación ante supuestos de hechos sustancialmente iguales y que la distinción no estuviera justificada o carente de un fundamento objetivo y razonable, lo cual no es el caso del

FONDO MOD

Papel de Oficio UNE A-4

recurso, porque aquellos supuestos de que se parte -servicio militar, prestación civil sustitutoria- no son similares, ni cabe equiparar la "penosidad" de uno y otro, ni tampoco olvidar que la prestación sustitutoria constituye, en sí, un mecanismo legal dirigido a establecer un cierto equilibrio con la exención del servicio de armas, exención que obviamente se extiende a un hipotético tiempo de guerra, que excluye la asimilación matemática, no ciertamente razonable. Entra, pues, esa regulación impugnada dentro de los límites permitidos al legislador, dada la relación existente con la duración actual del servicio en filas, según también es norma general en otros países y conforme asimismo con la Recomendación R (87) 8 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, que habla de "límites razonables"; como también es permisible, desde la perspectiva constitucional, la remisión al Gobierno para fijar la duración del servicio dentro de los límites que establece el precepto, ya que se trata de una potestad organizativa que exige una discrecionalidad en atención a los medios y necesidades contingentes que puedan surgir según las circunstancias, campo propio de la potestad reglamentaria (art. 97 CE.), aparte de que el Gobierno ya viene sujeto al límite máximo establecido en dicho artículo, lo que excluye la arbitrariedad.

FONDO DOCUMENTAL

6.- Impugna también el Defensor del Pueblo el régimen disciplinario relativo a la prestación social sustitutoria, en concreto los arts. 17º.2 y 3, 18º.2 y 3, de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, por considerarlos de una dureza desproporcionada, con infracción del principio de igualdad y del art. 30.2 CE. En realidad la objeción de inconstitucionalidad se centra en los respectivos apartados nº 2 de los arts. 17 y 18 de la Ley 48/84, pues no se argumenta sobre el resto. En cuanto a la Ley 8/84 se incide, sobre todo, en la igualdad y proporcionalidad de las penas. En los apartados a) y b) del antecedente de hecho nº 6 de esta Sentencia se especifican las objeciones y argumentos del recurso, lo que excusa de su repetición.

a) En cuanto al régimen disciplinario, el recurso, para sostener que las sanciones son excesivas y atentatorias al principio de igualdad, afirma que el término de comparación de las mismas ha de ser el tratamiento que en los supuestos que se enumeran se da a los funcionarios públicos civiles, con

Papel de Oficio UNE A-4

los que han de ser comparados y de lo que resulta una evidente desproporción por exceso en las sanciones, ya que la prestación sustitutoria es de carácter civil y no militar. Cierto es que, como antes se ha dicho, no es igual el contenido material de uno y otro servicio, el sustitutorio y el militar, pero admitido esto, también cabe afirmar que no por ello la prestación civil sustitutoria ha de ser análoga a la relación del funcionario con la Administración civil y a la naturaleza del servicio que realiza, relación que es de carácter estatutario y, en su inicio, voluntaria para el ciudadano, es decir, no configurada como un deber -aunque su contenido se integra por deberes y derechos- como lo es el servicio sustitutorio. Por consiguiente, si esas situaciones no son comparables, no cabe hablar de discriminación o que los objetores de conciencia sean discriminados en relación con los funcionarios civiles. No es estimable, pues, ese reproche de inconstitucionalidad, sin que por otra parte se puedan hacer consideraciones sobre la proporcionalidad de las sanciones reglamentarias o disciplinarias -el recurso las omite- que no resultan, en términos generales, desmesuradas, dada la peculiaridad de la prestación.

b) Se impugna también el tratamiento penal de la L.O. 8/1984, art. 2. Por lo pronto hay que advertir que una Ley posterior, sobrevenida al recurso, ha modificado la misma. Se trata de la Ley Orgánica 14/1985, de 9 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley 8/84, en cuyo preámbulo, al referirse a esta Ley, se justifica la reforma "a fin de que no se produzca una injustificada disparidad entre las penas asignadas en el texto modificado del Código Penal Militar para los que deserten, no se presenten o se nieguen a prestar el servicio y las que la citada Ley Orgánica (8/1984) prevé para los objetores de conciencia en supuestos equivalentes". En su virtud modifica el art. 2º sustituyendo la pena que fija su apartado primero de "prisión menor en su grado mínimo" (traducida en meses: 6 meses a 28 meses) por la de arresto mayor en su grado máximo a prisión menor en su grado mínimo (de 4 meses a 28 meses), y suprimiendo de su apartado cuatro el inciso "en sus grados medio o máximo", para dejar sustituida la pena de objetor que rehuse en tiempo de guerra cumplir la prestación social, a las de prisión mayor o reclusión menor en su grado mínimo (72 meses a 176), cuando la anterior era la de prisión mayor, en su grado medio

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio - UNE A-4

o máximo, (inciso suprimido), o la de reclusión menor en su grado mínimo, es decir, las mismas penas, pero con la posibilidad de aplicar la de prisión mayor en su grado mínimo (28 meses a 176 meses). Los otros dos apartados, el 2 y el 3 permanecen sin modificar.

Se ha operado, pues, una derogación modificativa de la Ley Orgánica aquí cuestionada, 8/1984, sin afectar la misma a los apartados 2 y 3 de su art. 2º. Por consiguiente, tratándose en el caso de un recurso abstracto, como el de inconstitucionalidad, dirigido a la depuración objetiva del ordenamiento jurídico, carece de sentido pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento, en este caso de modo total, sin ultractividad, en cuanto que la norma nueva habrá de aplicarse en todo caso, incluso a situaciones anteriores en virtud del principio de ley más benigna, siquiera la disminución de las penas que establece sea mínima o de escasa cuantía.

Por la misma razón, es decir, por la aplicabilidad de los apartados 2 y 3 de dicho artículo, que la ley nueva reproduce, habrá que pronunciarse y dar respuesta al recurrente. Opina el Defensor del Pueblo que esas normas penales infringen los principios de igualdad y de proporcionalidad de las sanciones, en relación con las señaladas para los militares en el Código a conductas semejantes. Pero ni el término de comparación es correcto ni se da tampoco la arbitrariedad que se denuncia. Lo primero porque las situaciones no son sustancialmente iguales y en eso el legislador puede tener un margen, en atención al carácter excepcional de la exención que el derecho concede y lo segundo porque, el problema de la proporcionalidad entre pena y delito es competencia del legislador en el ámbito de su política penal, lo que no excluye la posibilidad de que en una norma penal exista una desproporción de tal entidad que vulnere el principio del Estado de Derecho, el valor de la justicia y la dignidad de la persona humana, tal como se dijo en el Fº Jº 2º de la S. 65/1966, de 22 de Mayo, supuesto que notoriamente no se da en el caso presente.

También se considera inconstitucional el inciso final del artículo segundo 3 de la Ley Orgánica 8/84 por infracción del principio "non bis in

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

idem." No es admisible la impugnación, puesto que la exigencia de cumplimiento de la prestación social sustitutoria en caso de movilización al objetor no implica una nueva condena por los mismos hechos, sino una condena por el hecho nuevo del incumplimiento del deber resultante de la movilización de modo análogo a lo que sucedería con un soldado condenado por desertor o prófugo, que tampoco quedaría exento de su deber de atender a la movilización una vez producida, y podría ser condenado si no atendiera a la movilización.

7.- Por último, en su motivo 7º, el recurso del Defensor del Pueblo impugna, de las cinco disposiciones transitorias de la Ley 48/1984, la 2ª y la 4ª. Se alega que ambas contienen disposiciones retroactivas que restringen derechos individuales, con infracción del art. 9.3 de la Constitución.

La disposición segunda se refiere a la legalización de situaciones de aquellos que, habiendo alegado objeción de conciencia anteriormente y se encontraran en prórroga, incorporación aplazada o licencia temporal, deberán dirigirse, con solicitud de objetor al efecto, al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia. La cuarta a quienes se hallen y hayan estado en prisión por negativa a prestar el servicio militar por objetores de conciencia, quienes podrán solicitar acogerse a la Ley, sirviéndoles de abono para el cumplimiento de la prestación social sustitutoria el triple del tiempo que hayan estado privados de libertad por aquella causa.

Afirma el Defensor del Pueblo que sólo es por culpa de la Administración y del legislador, tras la vigencia del R.D. 3011/76, de 23 de diciembre (objetores de conciencia por motivos religiosos), por lo que dichos objetores (que la S. 15/1982 extendió a otros motivos, además de los religiosos) no pudieron cumplir el servicio civil sustitutorio previsto, y que después de 8 años (que hoy, en 1987 son 11), al exigirseles ahora dicha prestación, supone incidir gravemente en situaciones familiares y personales, cuando ya han contraido "obligaciones de toda índole que marcan sus propias vidas". En este sentido, la obligación que ahora se les exige puede quebrantar, según el recurrente, el principio constitucional de interdicción de la irretroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales, y más el

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A-4

derecho fundamental en juego. Igual argumento se extiende a la disposición cuarta.

Pero hay que reconocer -pese a los argumentos humanitarios de la Alta Institución recurrente- que no se trata aquí de un problema de retroactividad peyorativa, sino de derecho transitorio. La no incorporación a filas de los objetores de conciencia se resolvió, a su vez, mediante prórroga, aplazamientos o licencias temporales. Cierto que no se reguló la prestación sustitutoria ni, por tanto, ningún objetor fué llamado a cumplirla. Estaba, pues, pendiente, dicho deber y el correlativo derecho a la licencia por su cumplimiento, y son justamente esas situaciones de prórroga y de pendencia las que impiden aplicar la técnica de la irretroactividad, en cuanto no son situaciones consolidadas. Hay que tener en cuenta, por otro lado, que el legislador ha sido consciente de esas situaciones cuando en la disposición tercera computa a los objetores el tiempo que hayan invertido en actividades semejantes a la prestación social que establece la Ley. Por otra parte, es una transitoriedad de la que también pueden beneficiarse los objetores, dado el tiempo transcurrido y la previsión legal de acortamiento de la duración de la prestación social sustitutoria para los mayores de 28 años.

Por lo que se refiere a la disposición transitoria cuarta se está ante un problema de oportunidad y política legislativa, que no parece discutible desde el plano de la constitucionalidad, (tampoco por su pretendida retroactividad perjudicial), respecto al "quantum" del abono del tiempo sufrido en prisión. Debe ser, pues, rechazada la impugnación del recurso en estos extremos.

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido:

FONDOMOS

Papel de Oficio UNE A-4

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra la totalidad de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, y contra la Ley Orgánica 8/1984, en su art. 2º apartados 1, 2, 3 y 4.

Publíquese esta Sentencia en el Boletín Oficial del Estado.

Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDOMOC

-Papel de Oficio - UNE A-4

Voto particular que formula el Magisrado D. Carlos de la Vega Benayas, respecto de la Sentencia de esta fecha, recaida en el Recurso de Inconstitucionalidad nº 263/1985.

El Magistrado que suscribe, que como Ponente de la Sentencia ha expresado en ella el parecer mayoritario del Tribunal, muestra ahora, lamentándolo, su discrepancia con los siguientes extremos de la misma, fundamentos y consiguientemente, fallo.

Entiendo que dicho fallo debiera haber sido estimatorio en parte y declarar, por ello, la inconstitucionalidad de los preceptos de las leyes impugnadas que se citan en las consideraciones que siguen, que también, aunque sin reflejo en el fallo, se referirán a la naturaleza del derecho de objeción de conciencia.

1.- Opino, y así lo expresé en la deliberación y propuse en la ponencia, que el derecho aquí cuestionado debe ser calificado como derecho fundamental. Me fundo en las siguientes razones:

La objeción de conciencia para oponerse a la prestación del servicio militar obligatorio y con armas es un comportamiento nacido en el siglo XIX con la creación por los Estados de los ejércitos nacionales y la llamada al servicio de todos los ciudadanos aptos. En cierto modo se integra en los movimientos o actitudes de la denominada desobediencia civil y sus complejos problemas de la obediencia a las Leyes o al sistema jurídico y político imperante, particularizándose como una actitud personal y concreta frente o contra una determinada prestación exigida con carácter general al ciudadano. Este no se opone frontalmente al sistema, ni trata de cambiarlo, sino de negarse por motivos religiosos primero, después por otros, a cumplir una función o una tarea que considera injusta o incompatible con los fueros de su conciencia. Que esa actitud nazca de un estado emocional o sea producto de una convicción racional es otra cuestión que tendrá su consecuencia en punto a la aceptación social o a su regulación legal.

FONDO DOCUMENTAL MOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En todo caso se trata del fuero más íntimo de la persona, que nace en ella, en ella se constituye y se expresa y con ella se conforma una actitud ante la vida y ante la organización social de las conductas en la comunidad organizada. Como tal, como expresión de la dialéctica individuo-sociedad, persona-Estado, se concreta en un derecho individual a postular su respeto, sin el cual no hay convivencia, es decir, en definitiva, a una exigencia de libertad para expresar y ejercitar la propia convicción. Tampoco es prematuro en la Historia el respeto a esas libertades de convicción personal, sólo posible cuando se consagró la concepción antropocéntrica del mundo y más tarde con los movimientos liberales y democráticos sociales. Estas ideas, y su plasmación en el moderno constitucionalismo, consagraron y reconocieron, en mayor o menor medida, aquellas libertades y derechos fundamentales.

Nuestra Constitución así lo hace en su art. 16.1, al decir que "se garantiza la libertad ideológica... sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la Ley". No habla, en efecto, la CE. de libertad de conciencia, concepto en el que de modo natural cabe incluir la objeción de conciencia o al menos establecer entre ellas una íntima y necesaria conexión, como ya hizo la sentencia de este Tribunal 15/82, de 23 de abril, amparándose tanto en la doctrina como en el derecho comparado: "la objeción de conciencia -se dijo entonces- constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma". De ahí que, como "la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica" -en términos de la misma Sentencia- pueda considerarse ahora, yendo más allá, que la objeción de conciencia sea un derecho reconocido en el ordenamiento constitucional, y consiguientemente como derecho fundamental por su intrínseco contenido, que es el que le confiere esa naturaleza, abstracción hecha de su colocación sistemática en la Sección 2ª del Capítulo II del Título Primero (art. 30.2 CE.), y de la garantía del recurso de amparo que este último precepto le otorga. Derivado del derecho más abstracto de libertad ideológica, como especificación o concreción del mismo, puede describirse, más que definirse, como el derecho del individuo a ser respetado por el Estado en sus escrúpulos o convicciones de conciencia, que le

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio UNE A-4

impelen al rechazo de la prestación personal del servicio militar, eximiéndosele de ella mediante la prestación, en su caso, de un servicio civil, sustitutorio del de armas.

Se incluye así la C.E. no sólo en el ya amplio grupo de paises que admiten y regulan la objeción de conciencia al servicio militar, sino en el de aquellos, más restringidos ciertamente, que lo consagran como derecho fundamental, así Alemania Federal, Portugal y los Países Bajos, en sus Constituciones respectivas (arts. 4º y 12º de la Ley Fundamental de Bonn; arats. 41 y 276 de la Constitución Portuguesa y 99 -antes 196- de la Constitución de los Países Bajos), independientemente de las leyes ordinarias dictadas para la regulación del derecho y el régimen de la prestación civil sustitutoria. En esto siguen el criterio de Organismos internacionales, como el de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, quien en su Resolución 337 de 1967, principio de base 2, estima que "en los Estados democráticos, fundados sobre el principio de la preeminencia del derecho, se debe considerar que el derecho citado en el punto anterior (de objeción de conciencia al servicio armado) deriva lógicamente de los derechos fundamentales del individuo, garantizados por el art. 9 de la Convención Europea de los Derechos del Hombre"; y de la Recomendación nº R (87) 8, de 9 de abril de 1987, que, después de aludir al respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales y de expresar el deseo de extender a todos los Estados miembros la vigencia del derecho en cuestión, recomienda a los mismos la aplicación del principio en que se basa ese derecho, reconociéndolo como tal (A. Principio de base 1). Desde esta perspectiva internacional no hay que olvidar, por lo demás, que la Convención Europea (de 4-11-1950) es derecho vinculante en España (art. 96 CE.) y que el art. 10.2 de nuestra norma suprema obliga a interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias.

Esta naturaleza fundamental del derecho a la objeción de conciencia incita o lleva "naturaliter modo" a la comprensión del sentido --implícito, por supuesto- profundo de la garantía del recurso de amparo que el art. 53.2

FONDO DOCUMENTAL

Papel de oficio MINE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de la Constitución otorga al derecho del objetor, garantía que, como es sabido, solo se extiende en principio a los derechos y libertades de los arts. 14 al 29. O bien a la afirmación de que no es derecho fundamental porque goce de esa protección constitucional reforzada, sino que el derecho tiene acceso al recurso de amparo porque su naturaleza y contenido es propia de un derecho fundamental.

Lo expuesto me lleva a formular, en principio, la siguiente conclusión: el derecho a la objeción de conciencia es un derecho constitucionalmente reconocido (art. 30 en relación con el 53.2 de la CE.) que participa de la naturaleza de derecho fundamental, "per se", es decir, con categoría autónoma, relacionado con el derecho de libertad ideológica (art. 16.1).

No lo ha entendido así la Sentencia de la que disiento, cuando -insisto que siempre en mi opinión- lo lógico y evidente es que debió seguir el camino muy claramente trazado por la anterior Sentencia 15/1982, de 23 de abril, que, además de calificarlo como derecho constitucional, muy llanamente dijo que el derecho a la objeción de conciencia era -o es- una "concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el art. 16", después de haber indicado la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia y que, según la doctrina, la primera es una especificación de la segunda. Es claro que en el lenguaje común los términos concretar y especificar se refieren a determinar con mas precisión una cosa, o a la derivación de una a otra en cuanto conexas, parecidas o semejantes, o bien a individualizarlas. Late, pues, en esas expresiones de la sentencia, la idea de una pertenencia del derecho a la objeción de conciencia a la especie libertad de conciencia o libertad ideológica del art. 16 de la C.E., derecho fundamental. No dió la Sentencia ahora considerada ese paso más, quizá por no considerarlo necesario desde la perspectiva de la doctrina del T.C. referente al art. 81 de la CE. y del concreto motivo de impugnación por inconstitucionalidad formal planteado por el Defensor del Pueblo. O bien por no aumentar el catalogo de derechos fundamentales.

Por mi parte, y en este caso concreto, no veo inconveniente constitucional a esa ampliación ni tampoco que con ello se incidiera en un exceso

FONDO MOC

Papel de Oficio UNE A 4

"iusnaturalista", porque el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, como reconocido por el art. 30.2 de la CE. y derivado -especie- del de libertad ideológica es un derecho positivizado y como tal exigible sin más apelación que la referida al texto legal que lo desarrolla, es decir sin alusión vaga a la doctrina de los derechos innatos o meramente programáticos, lo que, por otra parte, viene a constituir asimismo una muestra de la proyección y promoción de derechos, sin sujetarse a la estricta literalidad de la norma positiva.

Mi discrepancia, sin embargo, no alcanza a la fundamentación relativa a la no exigencia de la Ley Orgánica (art. 81 CE.), por aceptar en este punto la doctrina de este Tribunal expresada en la Sentencia. Pero mi calificación de derecho fundamental no queda por ello excluida de efectos prácticos, en cuanto que la misma habrá de producir un mayor respeto del legislador tocante a la regulación y fijación de límites al ejercicio del derecho.

FONDOMOC

2.- Por lo que se refiere a la regulación legal del derecho a la objeción de conciencia, muestro mi conformidad a la exposición que se hace en el fundamento jurídico 4º, en cuanto tiende a establecer la solución dialéctica de la contradicción entre el derecho del objetor y el de la comunidad en general. Pienso, en efecto, que, al pertenecer el derecho a la objeción de conciencia a la esfera de los derechos de libertad de convicción personal, su ejercicio no se satisface con su mera existencia, sino que ha de actuarse con la debida aportación de buenas y sólidas razones que, para ser contrastadas con otros bienes constitucionales, han de ser expresadas, trasladadas del sujeto objetor a la apreciación externa y ésta objetivamente valorada, de un modo racional y respetuoso, pero con los necesarios medios para garantizar su autenticidad. En este sentido parece claro que el objetor de conciencia no debe sentirse lesionado porque su derecho, que es un derecho -y como tal social en cuanto ejercicio en la sociedad o frente a la sociedad- y no un arcano impenetrable o un absoluto reverencial, pueda ser "visto" socialmente, es decir, apreciado por la comunidad a la que el objetor pertenece, aunque discrepe o disienta de una norma particular/general.

Papel de Oficio UNE A 4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pero discrepo de la totalidad de la solución dada a la constitucionalidad de los arts. 1º.1, 2º, 3º.1 y 4º.2 y 4, de la Ley 48/1984 que se da en el fundamento 5º. Sostengo, por el contrario, la inconstitucionalidad, y consiguiente nulidad, del inciso segundo, apartado segundo, del art. 3º, que autoriza al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia para "requerir de.... de otras personas u organismos la aportación de la documentación complementaria o testimonios que se entiendan pertinentes".

Pase porque se pueda requerir a ese mismo efecto al propio objetor, según se razona en la Sentencia. Pero entiendo que la posibilidad de intervención de organismo o de terceros para el reconocimiento del derecho del objetor traspasa el límite de las garantías que a la comunidad corresponde o se le conceden en la Ley. Extremar y exceder esas garantías supone partir de un estado presuntivo de sospecha o fraude en el solicitante, dudosamente constitucional en principio. Pero es que, además, se viola la intimidad personal, porque esa aportación "externa" de datos, documentos o testimonios, procedentes, como se ha visto, de terceras personas u organismos, constituye un complemento informativo que escapa a la disponibilidad y autonomía del titular del derecho, suponen un "juicio" ajeno acerca del mismo y sus convicciones íntimas personales y una entrada indebida en su conciencia autónoma, de la que sólo él puede ser juez (art. 16.2). Queda así efectado el art. 18.1 de la Constitución, que prohibe esa entrada ajena, o por lo menos el peligro de que así suceda, en cuanto, dependiendose del juicio externo, no sea ya el objetor el que "declare" su derecho (integrado por las diversas motivaciones), sino terceros extraños, ya en principio incapacitados para entrar en la conciencia del "otro".

El límite, pues, de las garantías ya no sólo se roza, sino que se traspasa, siempre potencialmente y con mucha probabilidad en la práctica con ese posible "enjuiciamiento" complementario del derecho del objetor.

Se dice en la Sentencia, para salvar este escollo, que es prueba o información externa se ha de referir a hechos susceptibles de comprobación, a hechos constatables, no a la intimidad del objetor. Pero esto, que permanecería como simple "obiter dictum" de buena voluntad, choca con la expe-

FONDO DOCUMENTAL

Papel de oficio UNE A 4

riencia jurídica. Olvida, por otro lado, que la distinción entre hecho y derecho es difusa y se ve ya de otro modo tras las aportaciones de la sociología y motodología jurídica, en el sentido de que su nitidez y separación no es tan clara, que no hay hechos puros y que estos, una vez que son sometidos a la perspectiva del derecho, son también interpretados y, consiguientemente, teñidos con adherencias jurídicas y apreciaciones subjetivas.

Decir, pues, que la información externa, a cargo de organismos o testigos, ha de referirse sólo a hechos, no garantiza el respeto de la intimidad del objetor, porque la pretendida "prueba" recaerá no en un hecho simple o conducta del objetor, sino en la apreciación de esa conducta como signo de su motivación de conciencia. En definitiva, un juicio ajeno que interfiere en el proceso de reconocimiento de un derecho cuya finalidad es, ciertamente, la exención de un deber, pero del cual puede afirmarse que su fundamento y origen está en una determinación personalísima (libertad de conciencia) ajena incluso al "ius puniendi" del Estado, puesto que el pensamiento no delinque, al menos en un Estado democrático y social de Derecho.

FONDO MCC

3.- Difiero asimismo de los fundamentos y decisión final que han llevado a la mayoría a desestimar la inconstitucionalidad del apartado 3 del art. 8º de la Ley, que se refiere a la forma de la prestación social sustitutoria y a la duración de ésta. Creo que aquí se está incidiendo en una violación del art. 14 CE.

Por supuesto parto de la idea de que la prestación social sustitutoria no puede considerarse como una sanción, ni tampoco como resultado de una alternativa para el ciudadano: servicio militar o civil, porque si bien el derecho de objeción de conciencia puede ser y de hecho es una causa de exención del servicio militar, no es sólo eso, porque si así fuera sería una desmesura calificarlo de derecho fundamental. En ese aspecto, la prestación social derivada del ejercicio de ese derecho es una sustitución de servicio, un cambio o alteración de la forma del "derecho y el deber de defender España" (art. 30.1) distinta del servicio armado o militar (art. 30.2). No sería correcto, por eso, hablar de compensación, ni tampoco utilizar la

Papel de Oficio UNE A-4

prestación civil como carga o gravamen, o como medida para "desaconsejar" indirectamente el ejercicio del derecho de objeción, imponiendo un servicio mayor o "análogo" al militar. De ahí que el art. 6º de la Ley establezca esos modos civiles del servicio. Tampoco sería apropiado afirmar tajantemente que el servicio civil tenga menor penosidad que el militar (al efecto basta leer el citado art. 6º 2 para observar que pueden ser no ciertamente leves las tareas sustitutorias e incluso tan duras como las militares, entendido esto aplicable al tiempo de paz, por supuesto). El problema no se debe enfocar, pues, desde el plano de la igualdad estricta, porque sería difícil determinar la mayor o menor carga, que dependería de las circunstancias .

Hay que partir, por tanto, de la naturaleza del derecho y del servicio sustitutorio en relación con el de armas, y afirmar en consecuencia que son supuestos diferentes en la materialidad de su contenido, pero análogos en cuanto ambos son, en su especie una manifestación del deber general de servir a España. Y es ese mismo origen el que, por ello, debe impedir un trato discriminatorio, discriminación que puede provenir tanto de su plena asimilación en la forma de la prestación (inciso primero, nº 3, art. 8º de la Ley 48/84), como de su duración temporal, no razonablemente proporcionada, y que se daría por el solo hecho del ejercicio por el objetor de su derecho al respeto de sus convicciones (art. 14 CE.). Interesante es por eso recordar -porque ninguna de las partes lo ha hecho- que la propia Ley 48/84 así lo reconoce, en su preámbulo (párrafo 4º "in fine") y en su art. 1º.5, al decir que "el cumplimiento de los deberes constitucionalmente impuestos por una u otra vía no podrá implicar discriminación alguna entre los ciudadanos" (preámbulo), y que "no podrá prevalecer entre los ciudadanos discriminación alguna basada en el cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria" (art. 1.5 de la Ley).

Es claro, para mí, que afecta desde luego al contenido del derecho fundamental en juego la asimilación del régimen de la prestación sustitutoria al militar que hace el inciso primero del apartado 3 del art. 8º. De nada serviría reconocer ese derecho si luego su regulación lo desvirtua en un aspecto esencial, obligando a un régimen militar al que precisamente lo

FONDO DOCUMENTAL

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

objeta por razones de conciencia. Y valga lo dicho incluso ante la imprecisión del texto legal o que pudiera interpretarse en el sentido de que la asimilación no es integral o absoluta, ya que en ese caso su conservación no añadiría nada a la economía de la Ley, respecto al régimen civil establecido en la misma. Por ello debió declararse la inconstitucionalidad, como también la del segundo inciso del mismo apartado y artículo, en cuanto deja al Gobierno la fijación del tiempo que ha de durar la prestación sustitutoria, pues ello supone claramente un quebranto del principio de legalidad ex art. 9.3 CE., en relación con la reserva legal expresa y explícita establecida en los arts. 30.2 y 53.1 del texto fundamental, constitutivos de una garantía para el derecho cuestionado, competencia del legislador.

En cuanto a la duración del servicio sustitutorio, he de recordar que, ciertamente, los países que admiten el derecho de objeción establecen un tiempo de prestación civil superior al militar (excepto Austria y Portugal) con una media que puede fijarse en cuatro meses y medio más. Por su parte, la Resolución 337 del Consejo de Europa indica que el servicio de sustitución deberá tener al menos la misma duración que el servicio militar normal, y la recomendación R. (87) 8 del Comité de Ministros del Consejo de Europa (9 de abril de 1987) sólamente dice al respecto que la duración se mantenga dentro de "límites razonables".

FONDO MOC

Esta "razonabilidad" es también el criterio para justificar un tratamiento distinto a supuestos sustancialmente iguales. Cabe reiterar lo expuesto tocante a la analogía de ambos supuestos, no por su contenido material -actividad civil o militar- sino como formar análogas de cumplimiento de deber general. Desde esta perspectiva, pues, parece que el tratamiento legal escapa a una deseable homogeneidad, pecando por exceso la duración del servicio civil, incluso en relación con otros ordenamientos parejos. No es que el principio de igualdad exija una absoluta y mecánica equiparación de tiempos, porque tampoco es estricta la igualdad de los servicios, o al menos no se puede establecer "a priori". Sucede que no parece entrar en el ámbito de lo razonable -con toda su relatividad- fijar una duración superior en un 100%, es decir, el doble, para la prestación sustitutoria en relación con la del servicio militar (24 meses y 12 meses,

Papel de Oficio MINE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

respectivamente). En este sentido no aparece como razonable fijar una duración de 24 meses, por infringir la proporcionalidad en ambos supuestos, en atención a los fines y objetivos constitucionales de los mismos y a la tónica general de los países afines al nuestro. Ya sé que por otra parte, sólo a esta declaración alcanza la competencia de este Tribunal y deberá ser el legislador el que atempere el contenido de esa norma a sus justos límites, en cuanto problema de cuantificación concreta.

4.- Queda por explicar el último término de mi discrepancia. Me refiero con ello al régimen penal del servicio sustitutorio, contenido en el art. 2º de la Ley Orgánica 4/1984, de 26 de diciembre, reformada por la 14/1895, de 9 de diciembre para ajustarla al Código Penal Militar modificado por Ley Orgánica 13/1985. Ajuste mínimo que no elimina el problema de la mayor gravedad ni el de la proporcionalidad. Pero no es el principio de igualdad al que hay que atenerse para resolverlo, como en principio parece haber querido el legislador, sin conseguirlo, por otra parte. Lo que subsiste, tanto en la Ley originaria como con su reforma, es no sólo una pretendida equiparación de situaciones no iguales, sino una evidente desproporción en el castigo de conductas no justificadas, o, como se dijo en la S. 66/1985 Fto. Jurídico 1, "una desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo...", que autoriza a este T.C. a enjuiciarlo "cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo e innecesario de derechos que la Constitución garantiza".

Cierto es que en la S. 65/86, de 22 de mayo, se dijo que, en principio, el problema de la proporcionalidad entre pena y delito es competencia del legislador en el ámbito de su política penal, pero también añadió (se trataba de la comparación entre delito de malversación de fondos y apropiación indebida) "que a los efectos del art. 14 CE. se debe tener en cuenta también las características típicas del autor y objeto de protección de cada uno de los tipos penales que se comparan, pues estos son determinantes de la gravedad de las sanciones previstas en cada caso...".

Desde el sentido de lo expuesto es evidente que esa desproporción se da y sobre todo desde la perspectiva abstracta de lo dicho en la S. citada

FONDO DOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

66/1985, es decir, en su alusión a la desproporción entre fines y medios en materia de derechos fundamentales. No sólo las sanciones penales establecidas en el art. 2º de la L.O. 8/84 no guardan equiparación alguna con las previstas por los funcionarios civiles -lo que por otro lado es lógico y correcto, porque no son funcionarios los objetores- excediendo de las fijadas para los ciudadanos en filas (pero ya hemos visto que tampoco cabe equipararlos), sino que, aparte de todo ello, lo que provocan es un resultado desmedido, una inadecuación entre los hechos y conductas y la sanción penal de ellas. Y es que, de hecho, lo que transciende de la Ley impugnada es una equiparación incorrecta de situaciones y conductas: militares y de prestación social sustitutoria (civil). Ya se ha indicado que al objetor de conciencia admitido al servicio sustitutorio no puede sometérsele a la disciplina militar. Cabe, sí, que en este ámbito las penas sean diferentes o agravadas, justificado así por las necesidades y peculiaridades de la disciplina militar. Pero esa necesidad no se corresponde con los "fines" del servicio sustitutorio. Consiguientemente, la equiparación de penas, y con más razón su mayor gravedad, no responde a la dialéctica medios y fines, sobre todo desde la perspectiva de la eficacia de un derecho fundamental, que es lo que aquí está en juego.

FONDO DOCUMENTAL

La infracción del principio de proporcionalidad, en tanto éste conforma el criterio decisivo de las limitaciones constitucionalmente admisibles de los derechos fundamentales, es consecuencia, además, de que le legislador podría alcanzar la protección de los intereses sociales que persigue mediante penas menos graves, sobre todo en los casos de menor entidad. En efecto, el legislador ha entendido que la negativa a prestar el servicio militar (art. 127, Código Penal Militar, L.O. 13/85) en tiempo de paz se podía reprimir eficazmente con una pena cuyo marco mínimo alcanza los doce meses. No hay por lo tanto ninguna razón para que los casos menos graves de negativa a cumplir la prestación social sustitutoria sean sancionados con una pena que no puede ser menor de veintiocho meses. Si el fin preventivo ya se puede lograr con 12 meses en el caso de los que rehusan cumplir con el servicio militar, no se alcanza a percibir las razones por las que la prevención de idénticos comportamientos respecto de las obligaciones que incumben al objetor requerirán una pena mínima que supera el doble de la

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

prevista como tal en el art. 127 del Código Penal Militar. Esta deferencia desmedida de los límites mínimos del marco penal, que alcanza su mayor expresión en el art. 2º.3 L.O. 8/84 indica un tratamiento de excesivo rigor para quienes han sido declarados objetores de conciencia que corre, inclusive, el riesto de ser entendido como una forma disuasoria respecto del ejercicio de este derecho constitucionalmente reconocido, lesionándose así el contenido esencial del mismo.

En definitiva, considero que debió declararse la inconstitucionalidad del inciso segundo, apartado 2º, del art. 3º de la Ley 48/1984, y tener en cuenta su nulidad para la aplicación por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia del apartado 2º del art. 4º en su referencia a los informes de otras personas u organismos. También la inconstitucionalidad del apartado 3 del art. 8º y, en fin, la de los apartados 2 y 3 del art. 2º de la Ley Orgánica 8/1984 reformada por la 14/85.

Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDOMOC

Papel de Oficio UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0140784

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON MIGUE RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER A LA SENTENCIA DE 27 DE OCTUBR DE 1987 DICTADA EN EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 263/ INTERPUESTO POR EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Discrepo de la opinión mayoritaria del Pleno e relación con la constitucionalidad del párrafo final del artícul 8º de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, que establece que l prestación social sustitutoria del objetor de concienci "comprenderá un período de tiempo que no será inferior dieciocho meses ni superior a veinticuatro". Estimo que dich precepto está en contradicción con el artículo 30.2 de l Constitución, en relación además con el artículo 14 de la misma.

El artículo 30.2 de la Constitución autoriza a legislador a imponer "en su caso" una prestación socia obligatoria al objetor de conciencia, lo que ha hecho la Le 48/1984, de 26 de diciembre, pero estableciendo una duración d la prestación social sustitutoria notablemente superior a l prevista para el servicio militar.Resulta significativo que e preámbulo de la Ley 48/84 reconozca que "la mayor duración de l situación de actividad respecto de la de servicio militar es desde luego, una garantía de las que la Constitución exige par que la objeción de conciencia no constituya una vía de fraude la Ley a través de la evasión del servicio militar; pero es también, una necesidad para evitar discriminaciones, pues n pueden tratarse por igual situaciones desiguales discriminatorio sería que la prestación social del servici militar, cuyos costes personales e incluso físicos so notablemente diferentes, tuviesen la misma duración".

La justificación de la mayor duración responde así a

FONDO DOCUMENTAL

—Papel de Oficio— MOE A-4

FONDOMOC

una doble finalidad que ha de ser adecuadamente ponderada, y que ha de tener en cuenta desde luego el respeto del contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia , cuyo ejercicio no debe suponer más allá de las debidas garantías de que habla el artículo 30.2, cargas y retricciones adicionales que pudieran tener un efecto no solo disuasorio sino incluso represivo sobre el objetor. El legislador está autorizado, aún más la Constitución le impone, establecer las "debidas garantías" al regular el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, garantías tanto para el Estado, para asegurar la seriedad de la objeción de conciencia, que responda a una convicción profunda del objetor, como para el propio objetor para evitar que nadie se vea forzado al uso de las armas en contra de sus propias y profundas convicciones.

FONDO MOC

La habilitación para regular estas garantías no permiten al legislador establecer, para todos los casos una notable prolongación de la prestación social sustitutoria como medida preventiva que trata de evitar posibles e hipotéticos fraudes, pues ello constituye un obstáculo innecesario para el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, al existir otros instrumentos, que la propia ley además contiene, para evitar ese innegable riesgo. En consecuencia, no puede reconocerse que el artículo 30.2 de la Constitución habilite al legislador a establecer este desproporcionado alargamiento, que puede llegar hasta la duplicación de la duración de la prestación social obligatoria frente a la duración del servicio militar, al que aquélla viene a sustituir.

Tampoco resulta razonable, respecto a la duración del servicio militar la notable diferenciación de trato, pese a la argumentación alegada de que la mayor gravosidad del servicio militar respecto a la prestación social sustitutoria,

justificaría esa mayor extensión de la misma. No cabe duda que según el artículo 30 de la Constitución, la prestación social es "sustitutoria", del servicio militar obligatorio. El propio artículo 8.3 de la Ley 48/84 preve para la prestación social sustitutoria "un régimen análogo al establecido para el servicio militar" , lo que significa tanto la sujeción especial, como la pérdida de libertad de movimiento, de iniciativa y de decisión que sufre temporalmente quien se encuentra sometido tanto al servicio militar como a la prestación social sustitutoria, elemento temporal de pérdida de libertad que es el que fundamentalmente ha de tenerse en cuenta, puesto que, la mayor o menor gravosidad depende muy considerablemente de las circunstancias concretas de cada caso, sin que el grado de la misma produzca ni en el servicio militar ni en la prestación social sustitutoria, ampliaciones o reducciones de la duración general de las mismas. En consecuencia, al imponer al ciudadano que ejerce su derecho a la objeción de conciencia una prestación social sustitutoria notablemente superior al que realiza el servicio militar, la Ley ha establecido una diferenciación no razonable de trato entre unos ciudadanos y otros en relación con sus obligaciones frente al Estado, por lo que el precepto legal ha desconocido también el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución.

Por todo lo anterior, a mi juicio el precepto impugnado debería ser declarado inconstitucional y por ello anulado.

Madrid, veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDOMOC

—Papel de Oficio— UNE A-4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0080265

Voto particular que formula el Magistrado D. Fernando García-Mon González-Regueral en el recurso de inconstitucionalidad número 263/1985, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra la Ley 48/1984 en su totalidad y el artículo 2º de la Ley Orgánica 8/1984.

En los dos puntos siguientes disiento del parecer de la mayoría: artículo tercero, apartado 2, de la Ley 48/1984, en el inciso que permite al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia (en adelante el Consejo) "requerir de otras personas u organismos la aportación de la documentación complementaria o testimonios que se entiendan pertinentes"; y artículo octavo, apartado 3, de la citada Ley, en su último inciso que dice: "En todo caso, comprenderá un periodo de tiempo que no será inferior a dieciocho meses ni superior a veinticuatro".

FONDO MOC

Mi disconformidad en estos extremos se funda en lo siguiente:

1.- La convicción personal e íntima del objetor de conciencia que por razones morales, éticas, religiosas o filosóficas se reconoce en el artículo 30.2 de la Constitución como exención del derecho y el deber que establece el número 1 del mismo precepto, no admite, por la propia naturaleza "de conciencia" que lo justifica, que personas u organismos extraños al objetor puedan ser requeridos por el Consejo para aportar al expediente elementos de juicio -documentos y testimonios- complementarios de los aportados por el objetor. Si es presupuesto necesario para el reconocimiento de la exención, como se razona en la sentencia, que la ideología, religión o creencias del objetor se exterioricen por éste para el reconocimiento del derecho, inquirir la rea-

Papel de Oficio — UNE A-4

lidad de esas convicciones a través de terceros supone una auténtica invasión de la intimidad personal que garantiza el artículo 18.1 de la Constitución, innecesaria para el reconocimiento del derecho. Es el objetor quien ha de dar las razones del derecho que ejercita y a quien corresponde, por tanto, aportar los datos y pruebas que él estime ha de exteriorizar por considerarlos pertinentes a la objeción que invoca. Si el Consejo los estima suficientes otorgará la exención y, caso contrario, la denegará. Ahí debe terminar en este punto la intervención del Consejo, pero inquirir de terceros otros datos o pruebas sobre los que el solicitante no ha querido romper la intimidad que le garantizan los artículos 16.2 y 18.1 de la Constitución, supone una clara infracción de estos preceptos. Para constatar las convicciones del solicitante no se puede ir más allá de lo que voluntariamente esté dispuesto a exteriorizar de su intimidad. La salvaguarda de este derecho por la Constitución no alcanza, naturalmente, a lo que voluntariamente se exteriorice por el interesado y se rompe esa voluntariedad si se autoriza, como hace el artículo 3º.2 de la Ley 48/84, que personas u organismos extraños al objetor aporten o acrediten datos que aquel no ha querido exteriorizar.

Considero por ello que, pese a las precisiones, limitaciones y hasta cautelas con que la sentencia trata este problema de la intervención de extraños en el expediente, al no tener proyección alguna en el fallo, procede declarar inconstitucional el artículo 3º, apartado 2, de la Ley 48/84, en el inciso indicado, por vulnerar los artículos 16.2 y 18.1 de la Constitución.

2.- En el artículo octavo, apartado 3, se refiere la Ley a "las actividades propias de la prestación social sustitutoria" y a la "duración de la situación de actividad" en la misma. En lo primero, la Ley se remite a un régimen análogo al establecido para el servicio militar, respetando uno de los principios que, según el preámbulo de la Ley, inspiran su texto: "la eliminación de

FONDO MCC

Papel de Oficio — UNE A4

toda discriminación en cualquier sentido, entre quienes cumplen el servicio militar y los objetores de conciencia"; mientras que en lo relativo a la duración de la prestación sustitutoria, contradice aquel propósito y se incide en una discriminación contraria al artículo 14 de la Constitución y no conforme al artículo 30.2, al imponerse "en todo caso" unos límites temporales no proporcionados , sino muy superiores, a los del servicio militar.

En el voto particular formulado por el Magistrado D. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer , se razona su disconformidad con la sentencia en este punto concreto de los límites previstos en este precepto para la duración de la prestación sustitutoria . Comparto los fundamentos y la conclusión de inconstitucionalidad que se razona en dicho voto particular. Por lo que, en evitación de repeticiones innecesarias , me adhiero a su contenido.

En conclusión, mi discrepancia con la sentencia consiste en estimar que en ella se ha debido declarar la nulidad del artículo tercero, apartado 2, de la Ley 48/1984 en el inciso referido en el apartado primero de este escrito, por ser contrario a los artículos 16.2 y 18.1 de la Constitución; y la nulidad del artículo octavo, apartado 3 de la misma Ley, en lo concerniente a la duración de la prestación sustitutoria por contrario al artículo 14.

Madrid, a veintiocho de octubre de mil novecientos ochenta y siete.

FONDOMOC

--Papel de Oficio - BME A-4

FONDOMOC